

DES
CIRCONSTANCES
ATTÉNUANTES

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE

Le 25 janvier 1898, à 1 heure

Par Georges IMBART DE LA TOUR
Avocat à la Cour d'appel.

Président : M. LE POITTEVIN, } professeurs.
Suffragants : { MM PLANIOL
SALEILLES, agrégé.

PARIS
IMPRIMERIE DES ÉCOLES, H. JOUVE

15, RUE RACINE, 15

—
1898

THÈSE

POUR

LE DOCTORAT

DES
CIRCONSTANCES
ATTÉNUANTES

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE

Le 25 janvier 1898, à 1 heure

Par Georges IMBART DE LA TOUR
Avocat à la Cour d'appel.

Président : M. LE POITTEVIN, } professeurs.
Suffragants : { MM PLANIOL
SALEILLES, agrégé.



PARIS
IMPRIMERIE DES ÉCOLES, H. JOUVE

15, RUE RACINE, 15

1898

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

A MES PARENTS



Digitized by the Internet Archive
in 2026

DES

CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES

INTRODUCTION

Dans toute société civilisée, la loi pénale doit déterminer tous les actes qui sont de nature à causer un danger à l'ordre social, et elle doit les réprimer en raison du trouble qu'ils y apportent. Le maintien de l'ordre dans la société, voilà donc le but de la loi pénale.

Mais une loi peut être utile sans être juste ; et pour que la justice soit observée, le châtement doit être, autant que possible, proportionné à la faute. Le rôle du législateur est de définir les caractères généraux de chaque délit et de fixer la peine qui y est attachée, peine qui doit varier suivant la gravité de l'infraction. Toutefois ceux qui commettent une même infraction, ne la commettent pas toujours avec le même degré de culpabi-

lité : celle-ci peut présenter des nuances bien diverses. Il est certain que le législateur n'est pas à même de prévoir toutes les physionomies que peut offrir la culpabilité. Alors commence le rôle du juge ; celui-ci doit, pour appliquer la peine, tenir compte de toutes les circonstances qui peuvent modifier le caractère de l'infraction, examiner les conditions diverses dans lesquelles le délit a été accompli, en un mot apprécier la culpabilité individuelle de l'agent : c'est pourquoi il lui est permis d'abord de descendre dans l'application de la peine, jusqu'aux limites du minimum fixé par la loi.

Mais ce procédé n'était pas toujours applicable pour proportionner la peine à la mesure de la culpabilité individuelle, en raison des peines fixes, comme la peine de mort et les peines perpétuelles : en outre ce moyen était insuffisant, car il est souvent nécessaire, pour apprécier la culpabilité d'une façon équitable, de pouvoir abaisser la peine ordinaire de l'infraction même au-dessous du minimum fixé par la loi. En vue de remédier à cette lacune, notre Code Pénal autorisa les tribunaux à faire descendre la peine au-dessous de la limite ordinaire en déclarant d'une façon générale qu'il existe des *circonstances atténuantes*, sans avoir besoin de les préciser dans le jugement.

Cette importante réforme dans notre législation pénale était un coup d'audace tenté par le législateur, et si l'on envisage aujourd'hui cette œuvre capitale, abs-

traction faite des résultats qu'elle a donnés, on doit lui savoir gré de la pensée généreuse qui l'a inspirée car elle a pour fondement la justice et l'équité.

CHAPITRE PREMIER

HISTORIQUE ET LÉGISLATION.

La loi romaine, tout en laissant au juge une certaine latitude pour apprécier la culpabilité de l'accusé, avait cependant déterminé les circonstances pouvant entraîner une atténuation dans la gravité des peines. En châtiant le coupable, le juge devait prendre en considération son âge, sa position, les motifs qui l'avaient fait agir, le lieu et l'époque, la gravité du délit et les conséquences qui avaient pu en résulter : « *Hæc quator genera consideranda sunt septem modis : causâ, personâ, loco, tempore, qualitate, quantitate et eventu* » (1). La peine était plus ou moins sévère suivant que ces circonstances se présentaient, et le crime était réputé *atrox* ou *levis* suivant sa gravité.

Le droit canonique s'inspira de ce système et chercha à le développer : c'est ainsi que les docteurs s'ingénierent à dresser des catégories de toutes les circonstances pouvant modifier le caractère des crimes et

1. Loi 16 au Dig. § 1^{er} *De poenis*.

délits (1). Parmi nos anciens criminalistes, l'un d'eux, Tiraqueau, a fait un Traité remarquable sur la matière : *De pœnis temperandis vel remittendis*, dans ses *Tractatus varii*. Il admettait quarante-quatre raisons d'atténuer ou de remettre la peine. Un autre jurisconsulte éminent, Farinacius, a traité aussi ce sujet dans son livre : *De delictis et pœnis*. Au nombre des circonstances qui doivent faire remettre la peine, il cite le cas où la corde d'un pendu vient à se rompre ; du reste le même cas avait été prévu par une loi anglaise au moyen-âge : « *Si latro suspensus fuerit et postea cadat de furca, quietus erit ulterius de illo furto.* » Chercher à énumérer toutes les circonstances qui peuvent influencer sur le caractère d'un délit, était une tâche évidemment très lourde, et l'un des principaux reproches que l'on puisse faire à ce mode de procéder, c'est que cette énumération, quoique souvent très longue, devait toujours être incomplète.

Dans notre ancien droit, avant 1789, le juge avait toute latitude pour réprimer la plupart des crimes et délits, car la loi ne lui fixait pas, comme aujourd'hui, la peine à infliger. En effet on lit dans la *Revue des Deux-Mondes* du 1^{er} octobre 1877 (Ancienne législation pénale (Alfred Maury) : « C'était la coutume qui avait consacré la plupart des peines que le juge prononçait. Les légistes, en compilant ces coutumes, et en

1. *Corpus juris canonici* 2 pars 2 causa, Quest, 3.

y associant des données prises dans le Code Théodosien et le Digeste, avaient composé des manuels, des traités destinés à guider le magistrat pour le choix du châtiment qu'ordonnait la sentence; mais en fait, depuis que la justice royale s'était presque partout substituée à l'ancien mode de jugement par les Pairs, l'arbitraire des peines que consacrait le droit romain sous les empereurs, était le principe accepté, et de même que la sévérité du châtiment prononcé dépendait entièrement de la volonté du Sénat ou du caprice du Prince, sous la monarchie absolue, elle dépendait du magistrat qui représentait le roi ». Les magistrats, qui rendaient la justice en vertu d'une délégation du roi, jouissaient d'un pouvoir discrétionnaire très étendu pour l'application des peines, et ils ne craignaient pas d'en user largement.

Un criminaliste distingué du x^v^e siècle, Imbert, nous dit dans sa *Pratique judiciaire*, liv. 3 chap. 20 : « Bien que les peines soient arbitraires en France, quand les peines sont spécifiées par les Ordonnances, les juges sont tenus de les suivre, même les juges royaux; quand une peine est arbitraire et laissée à déclarer *officio judicis*, le juge peut condamner le criminel à mort : toutefois n'est loisible au juge d'inventer et d'user des peines autres que celles qui sont usitées suivant la loi ». On voit que plusieurs Ordonnances royales avaient fixé à l'avance certaines peines à appliquer à des délits déterminés ; mais, même dans

ce cas, les juges avaient plein pouvoir pour doubler le châtiement, quand le crime avait un caractère de gravité exceptionnelle ; au contraire, s'il existait des circonstances quelconques atténuant la culpabilité, le tribunal, pour échapper aux rigueurs de la loi, appliquait une peine moindre (1). Aussi pour restreindre cette liberté trop grande des juges, de nombreuses Ordonnances firent défense de modérer les peines dans un certain nombre de matières (2).

Afin de déterminer la mesure de la pénalité, les criminalistes anciens avaient même pris la peine d'énumérer les circonstances qui devaient être prises en considération ; « pour apprécier la gravité du crime, disaient-ils, il faut avoir égard au lieu, au temps, à la cause, au mauvais vouloir, à la multitude des délinquants et à leur coutume (3) ». En tenant compte de ces circonstances, le juge pouvait proportionner la peine au fait incriminé et à la culpabilité de l'agent.

Plus tard, au xviii^e siècle, on commença à restreindre un peu l'autorité des juges (4), mais néanmoins l'arbitraire reste toujours le fondement du système pénal de cette époque. En somme le grand avantage de ce système, c'était de permettre au juge de tenir compte de toutes les nuances de la culpabilité indivi-

1. Pothier, *Traité de procéd. Crim.* n° 151.

2. F. Hélie, *Revue de lég. et de jurispr.* T. 17, p. 118.

3. Durel, *Traité des peines et amendes*, p. 5.

4. Jousse, *Instruction criminelle*, Tit. I, chap. I, page 4.

duelle, et de mesurer exactement le châtimént sur la gravité du délit : mais, à côté de cet avantage réel, le principe de l'arbitraire des peines offre de grands inconvénients, qui suffisent largement pour le faire proscrire de toute bonne législation. En effet, le juge, mis en présence de l'accusé, conservera-t-il toujours assez de sang-froid et d'impartialité, pour appliquer la peine d'une façon équitable ? N'est-il pas à craindre que, abusant de l'autorité dont il dispose, il ne se laisse aller à une trop grande sévérité, ou au contraire qu'il ne montre une trop grande indulgence ?

Il existe encore un autre inconvénient bien plus grand ; ce système de l'arbitraire des peines manque à l'un des buts essentiels de la justice pénale, l'exemplarité. En effet le but de la répression pénale n'est-il pas de détourner par l'exemple, les individus qui seraient tentés d'imiter le coupable puni ? Et bien, la peine arbitraire n'atteint pas du tout ce but ; car à chaque jour et à chaque fait elle varie dans sa nature et son intensité, précisément parce que ce grand précepte n'est jamais suivi : *moneat lex priusquam feriat* (1). La loi pénale doit avertir le coupable, avant de le frapper, car, en lui mettant sous les yeux le châtimént auquel il s'expose, il sera peut-être empêché de mal faire.

Lorsque les États-Généraux se réunirent en 1789, les

1. Boitard, *Leçons de Droit crim.* 14^e Leçon.

cahiers remis par les bailliages à leurs représentants contenaient tous le vœu d'une révision des lois criminelles et en indiquaient les bases : car depuis longtemps déjà, les philosophes et les publicistes avaient signalé à l'attention publique cette lacune de notre droit.

Le législateur de 1791 fut vivement frappé des inconvénients de l'arbitraire des peines, mais dans sa préoccupation d'abolir les vices de la législation antérieure, il tomba dans un excès contraire, du moins en ce qui concerne les crimes. La loi du 22 juillet 1791 pour *les délits*, laisse une certaine latitude aux juges dans l'application de la pénalité, car elle établit, pour l'emprisonnement et l'amende, un maximum et un minimum, entre lesquels les juges peuvent se mouvoir. Pour *les crimes* au contraire, le code pénal du 6 octobre 1791 fixa la peine d'une manière invariable, sans maximum ni minimum, entre lesquels le juge pût au moins se mouvoir. C'est ainsi qu'en haine de l'arbitraire dont l'ancienne jurisprudence avait tant abusé, on s'était jeté dans l'excès contraire, et on avait enlevé au juge la faculté de proportionner la peine à la culpabilité individuelle et variable des condamnés.

Il est certain que ce système offre le grand avantage d'être exemplaire au souverain degré, car il met sous les yeux de ceux que peut tenter un crime, le châtiment approximatif auquel ils s'exposent ; mais aussi il a le défaut d'être injuste, car il ne permet pas

de tenir compte de toutes les nuances de la culpabilité. En effet, le législateur, en statuant à l'avance par une disposition générale, n'est pas à même de proportionner la peine à la gravité du délit : ainsi, entre le vol d'un pain commis sans préméditation sous l'empire de la faim et le vol de 50.000 écus commis avec préméditation, il y a une différence morale énorme. Et bien la loi pénale pourra-t-elle sans injustice appliquer la même peine dans les deux cas ? Il est certain qu'il y a là un vice capital, qui, à lui seul, suffirait pour faire rejeter ce système pénal. Du reste, le seul avantage qu'il présentait en théorie, l'exemplarité, arriva promptement à se perdre, dans la pratique : en effet, dans beaucoup de cas, la peine fixée par le législateur étant trop forte, le jury préférerait prononcer un acquittement que de rendre un verdict dont la sévérité lui paraissait excessive, eu égard au fait commis. Et c'est ce qui se présentait le plus souvent.

Toutes ces considérations firent étendre en l'an VIII, et généraliser en 1810, le système des peines divisibles : ce sont elles aussi, ce premier palliatif ayant été reconnu insuffisant, qui vont faire naître la théorie des *circonstances atténuantes*, qui fera spécialement l'objet de notre étude.

C'est la législation militaire qui semble avoir eu l'initiative de l'application des circonstances atténuantes ; en effet l'article 20 de la *loi du deuxième jour complémentaire de l'An III*, sur les Conseils militaires,

était ainsi conçu : « Le Conseil de guerre prononcera sur tous les délits prévus au Code pénal militaire ; il pourra cependant les commuer et même les diminuer suivant les cas où les circonstances en atténueront la gravité ; il ne pourra jamais les augmenter ».

Le *Code des délits et des peines* du 3 brumaire an IV paraît avoir voulu formuler d'une façon plus générale cette nouvelle théorie de l'atténuation facultative pour le magistrat. Suivant l'article 646 : « Lorsque le juge a déclaré que le fait de l'excuse proposée par l'accusé, est prouvé, s'il s'agit d'un meurtre, le tribunal prononce ainsi qu'il est réglé par l'article 9 de la section première, deuxième partie du Code pénal (dix années de gêne). — S'il s'agit de tout autre délit, le tribunal réduit la peine établie par la loi à une punition correctionnelle, qui, en aucun cas, ne peut excéder deux années d'emprisonnement ». La législation à cette époque, n'ayant pas déterminé les faits d'excuse, il suffisait, aux termes de l'article 433 du même Code, que le tribunal aperçut dans les circonstances du crime, un fait d'excuse ; que ce fait fût proposé par le président dans la série des questions, et, que le jury le déclarât prouvé, pour que l'accusé fût jugé excusable (1). On voit donc que, dans le système de cette loi, l'admission de l'excuse n'avait pas pour objet d'affranchir le coupable en totalité ou en partie, de la peine

1. Bourguignon, *Lois Pénales de France*, t. 2, p. 75.

qu'il avait encourue, mais au contraire de lui en infliger une proportionnée à son délit. L'excuse n'était pas une faveur, et elle différait de la *question intentionnelle*, avec laquelle les juges l'ont souvent confondue ; aussi le ministre de la Justice, dans une circulaire du 22 frimaire an V, s'élevait-il avec force contre cette erreur : « L'effet d'une déclaration favorable sur la question intentionnelle est de rendre l'accusé à la société ; et sur la question d'excuse, d'atténuer seulement le délit et d'alléger la punition ; c'est une distinction qu'il faut bien saisir et dont l'oubli a conduit à la plupart des abus qui souvent ont scandalisé les amis de la justice, lorsqu'on néglige en effet de proposer la question de l'excuse, qui peut être admissible quand celle de l'intention ne l'est pas : la loi s'applique avec la plus grande sévérité, là où il y avait lieu à quelque indulgence. Au contraire, quand la question de l'excuse est confondue avec celle de l'intention, et que la déclaration du juge se trouve favorable, la loi absout là où elle ne devait remettre qu'une partie de la peine. De ces deux systèmes dérivent les maux qui affligent toute société, dont la législation n'a pas déterminé de justes proportions entre les peines et les délits ».

Loin d'être conçue en termes aussi généraux et vagues que dans le Code de brumaire an IV, la théorie moderne de l'atténuation se précise davantage dans la *loi du 27 germinal an IV*, qui contient l'expression même de *circonstances atténuantes*, depuis consacrée.

Cette loi, qui édicte des peines contre toute espèce de provocation à la dissolution du gouvernement républicain et de tout crime attentatoire à la sûreté publique et individuelle, contient en substance dans son art. 1 *in fine* : « La peine de mort sera commuée en celle de la déportation, si le jury déclare qu'il y a dans le délit des circonstances atténuantes ». Pour tous les autres crimes, non prévus par cette loi, les peines restaient fixes, d'après la dernière jurisprudence de la Cour de Cassation. La *loi du 25 frimaire an VIII* vint apporter quelque amélioration à ce système pénal en fixant un maximum et un minimum pour la peine de chaque crime qu'elle prévoyait ; en outre elle en transporta la connaissance aux tribunaux correctionnels. Pour tous les autres faits non prévus et maintenus à la connaissance du jury, les peines fixes subsistèrent. La *loi du 7 pluviôse an IX*, relative à la poursuite des délits, est aussi conçue dans le même esprit.

Sous l'empire des lois des 3 brumaire et 27 germinal an IV, lorsque l'acte d'accusation s'était exprimé sur le fait des circonstances atténuantes, la question devait en être posée au jury, à peine de nullité (1). De même lorsqu'il résultait de l'acte d'accusation et des débats, qu'un accusé de provocation à la dissolution du gouvernement républicain était en état d'ivresse au moment du délit, l'ivresse devenait une circonstance

1. Cass., 24 brum. an VIII.

atténuante sur laquelle le jury devait être interrogé à peine de nullité (1).

Lorsque, en 1804, on commença la discussion du nouveau Code criminel, l'une des premières questions générales soumises au Conseil d'État, fut celle de savoir s'il y aurait un *minimum* et un *maximum* légal dans les peines, et si on laisserait aux juges criminels le droit de faire varier l'étendue de la peine, après la déclaration du jury contre l'accusé.

La réponse ne fut pas douteuse ; on se prononça pour l'affirmative. Aussi ce principe forme-il la base du *Code Pénal* de 1810. Cette innovation réalisait un grand progrès sur l'état antérieur de la législation : néanmoins elle avait le défaut de fausser, dans une certaine mesure, le principe de la division des pouvoirs respectifs du jury et des juges.

En effet, du moment que l'on admettait l'institution du jury, la conséquence en était que la connaissance du fait devait appartenir au jury seul tandis que la connaissance du droit était réservée aux juges. Or à partir de 1810, avec ce système du minimum et du maximum, la connaissance du fait n'est plus de la compétence exclusive du jury ; sans doute c'est à lui qu'appartient toujours le droit de déclarer l'accusé coupable, mais cette déclaration une fois faite, il faut bien, pour que la Cour d'assises use de cette latitude

1. Cass., 1^{er} frim. an VII.

entre le minimum et le maximum, qu'elle examine et apprécie toutes les circonstances pouvant aggraver ou atténuer la culpabilité de l'accusé; en un mot il faut qu'elle prenne connaissance du fait. C'était là un léger inconvénient; néanmoins cette confusion des attributions du jury et de la Cour devait produire d'excellents résultats : « En effet, dit M. Beudant, on pressentit que l'insuccès du jury à cette époque devait tenir au rigorisme trop absolu des combinaisons primitives. En attribuant les mécomptes de l'expérience au défaut d'entente entre le jury et la Cour, il ne pouvait y avoir qu'un moyen de les conjurer, c'était de rompre ces cercles de fer au moyen desquels la Constituante avait espéré faire régner une justice toute impersonnelle, c'était de rendre égale et possible l'influence réciproque du fait et de la peine, en permettant soit au jury de se préoccuper de la répression pour faire valoir dans le verdict les considérations jugées suffisantes pour en modifier la fixation générale, soit à la Cour d'examiner le fait pour y puiser les éléments d'une application intelligente et éclairée de la loi. » (1) Cette confusion des pouvoirs du jury et de la Cour n'était en réalité qu'un bien léger défaut, et il n'eût pas suffi à faire condamner le système du Code de 1810, si d'autres reproches n'avaient pu lui être adressés.

D'abord on a pensé que, malgré la latitude laissée

1. Beudant, De l'indication de la loi pénale dans la discussion devant le Jury page 103.

aux juges, deux faits identiques pouvaient souvent être punis, l'un assez gravement par le maximum, et l'autre trop sévèrement par le minimum; il s'en suivait que le jury trouvant le minimum trop dur dans ce cas pour l'accusé, prononçait un verdict de non-culpabilité. On avait ainsi le même résultat que sous l'empire du Code de 1791: là gravité de la peine entraînait l'impunité.

En outre de cette objection déjà sérieuse, le système du minimum et du maximum présente encore un vice beaucoup plus grave. Le juge, tout en ayant une certaine latitude dans l'application de la peine, ne pouvait pas modifier la nature de cette peine en faveur d'un accusé digne d'intérêt; il ne pouvait qu'en faire varier la durée et l'étendue.

En effet il y avait des peines pour lesquelles le système du maximum et du minimum n'était pas possible; ce sont les peines afflictives perpétuelles (mort, travaux forcés à perpétuité, déportation). Dans ces trois cas, le juge ne pouvait pas diminuer le châtimement fixé par la loi: dès lors toutes les objections faites depuis 1791 contre la fixité des peines se représentaient en 1810, avec d'autant plus de force que le Code pénal en avait condamné lui-même le principe, en faisant varier la durée des peines temporaires. Certes, ici, les conséquences de ce principe de la fixité des peines, sont d'autant plus dangereuses que la peine est en elle-même plus sévère: et le jury, quoique con-

vaincu de la culpabilité de l'accusé, aimera mieux l'acquitter que de le condamner à une peine aussi sévère. De nombreux exemples d'acquittements ont trop souvent montré que la conscience du jury répugnait à ce système.

De plus, en dehors des peines perpétuelles, il y a des cas (1) où le législateur n'a pas adopté le système d'un maximum et d'un minimum : le juge est obligé de prononcer le maximum de la peine, sans pouvoir tenir compte des variations de la culpabilité individuelle.

Toutefois il est bon d'ajouter que tous ces inconvénients n'existaient guère qu'en matière criminelle et en matière de simple police. En effet l'ancien article 463 du Code Pénal de 1810 autorisait les tribunaux correctionnels, dans tous les cas où les peines d'emprisonnement ou d'amende étaient prononcées par le Code, si le préjudice causé n'excédait pas 25 francs et si les circonstances paraissaient atténuantes, à descendre dans l'application de la peine au-dessous du minimum légal, à réduire l'emprisonnement et l'amende au niveau des peines de simple police, ou même à n'appliquer que l'une ou l'autre de ces deux peines, lorsqu'elles étaient prononcées conjointement par la loi.

La disposition de cet article n'était applicable qu'aux délits, prévus par le Code Pénal de 1810, qui empor-

1. Art. 118, 148, 228, 281, 442, 489 du Code pénal.

taient la peine de l'emprisonnement ou celle de l'amende ; elle ne s'étendait pas aux délits prévus par des lois spéciales : ainsi on ne pouvait l'appliquer au délit d'achats d'effets militaires appartenant à l'Etat (1) (décret du 28 mars 1793 art. 5.), ni au délit de recel de conscrits réfractaires (2) (Lois du 24 brumaire an VI et du 17 ventôse an VIII), ni aux délits de pêche (3) (Ordonnance de 1669), etc.

La disposition de l'article 463, étant générale, les juges correctionnels pouvaient en faire l'application au délit d'outrage envers un maire dans l'exercice de ses fonctions, encore que le préjudice causé ne soit pas susceptible d'une évaluation pécuniaire (4).

L'article 463 du Code Pénal peut être appliqué toutes les fois que le préjudice causé n'excède pas 25 fr. et à plus forte raison quand ce préjudice n'existe pas. Les tribunaux correctionnels peuvent, en vertu de l'article 463 du Code Pénal, faire la remise aux prévenus de la peine accessoire de l'interdiction des droits civils, lorsqu'ils remettent la peine principale par l'effet de circonstances atténuantes qu'ils constatent (5).

Cette décision de la Cour de Cassation est très importante, car l'article 463 ne parle que de l'emprison-

1. Cass..., 10 sept. 1812.

2. Cass..., 12 mars 1813.

3. Cass..., 3 sept. 1813.

4. Cass..., 6 nov., 1812.

5. Cass..., 25 mars 1813.

nement et de l'amende ; mais il en résulte implicitement que les peines accessoires doivent partager le sort des peines principales, car il serait inadmissible qu'une peine de simple police pût être accompagnée de l'interdiction des droits civils. La même question s'est reproduite à l'égard de la surveillance de la police, et a été décidée dans le même sens, après quelque résistance de la jurisprudence (1).

Lorsqu'un délit de police correctionnel, punissable d'emprisonnement et d'amende, a causé un préjudice que le tribunal déclare excéder 25 fr., il n'y a pas lieu de s'arrêter aux circonstances atténuantes, pour n'appliquer que l'une des deux peines prononcées par la loi : il faut appliquer à la fois l'emprisonnement et l'amende (2).

On voit donc que l'article 463 du Code pénal de 1810 admettait en général le principe des circonstances atténuantes, en matière correctionnelle. Mais alors, du moment que le législateur reconnaissait que, dans certains cas, la culpabilité pouvait être amoindrie, pourquoi n'étendait-il pas aux juges criminels la faculté qu'il accordait aux juges correctionnels, de proportionner la peine à la gravité du délit ? L'intérêt social n'exige-t-il pas au même degré une répression équitable devant les deux juridictions ? Il est difficile d'ex-

1. Cass..., 26 avril 1839.

2. Cass..., 9 déc. 1819.

pliquer cette différence. Le motif qui fit admettre les circonstances atténuantes en matière correctionnelle est nettement indiqué par M. Faure dans l'Exposé des Motifs du Livre III du Code pénal, présenté au Corps législatif le 9 février 1810 : « C'est que, dit-il, sans cela les juges se trouveraient placés dans l'alternative fâcheuse d'user envers le coupable d'une rigueur dont l'excès leur paraîtrait injuste, ou de le renvoyer absous, en sacrifiant le devoir du magistrat à un sentiment inspiré par l'humanité » (1). Mais cette perspective n'est-elle pas à redouter autant en matière criminelle ? Le jury, dans l'incertitude de ce que fera la Cour, ne préférera-t-il pas rendre un verdict négatif que de prononcer une condamnation dont la rigueur inquiéterait sa conscience ? Et c'est du reste ce qui arrivait presque toujours.

Le législateur de 1810 avait bien songé à étendre la disposition de l'article 463 aux matières criminelles, mais, cédant à des scrupules tout à fait erronés, il ne jugea pas cette extension possible. En effet M. Faure nous dit dans l'Exposé des Motifs du Code Pénal : « Tout crime emporte peine afflictive ou infamante, mais tout crime n'emporte pas la même espèce de peine ; tandis qu'en matière de délits de police correctionnelle, la peine est toujours soit l'emprisonnement, soit l'amende, soit l'un et l'autre ensemble. Cela posé, la réduction

1. Locré, tome 31, page 163.

des peines de police correctionnelle ne frappe que sur la quotité de l'amende et sur la durée de l'emprisonnement. Au contraire, les peines établies pour les crimes étant de différentes espèces, il faudrait, lorsqu'un crime serait atténué par quelque circonstance qui porterait le juge à considérer la peine comme trop rigoureuse quant à son espèce, il faudrait, disons-nous, que le juge fût autorisé à changer l'espèce de peine, et à descendre du degré fixé par la loi à un degré inférieur ; par exemple, à prononcer la réclusion, au lieu des travaux forcés à temps, ou bien à substituer le carcan à la réclusion. Ce changement, cette substitution ne serait pas une réduction de peine proprement dite ; elle serait une véritable commutation de peine. Or le droit de commutation de peine est placé par la Constitution dans les attributions du souverain ; il fait partie du droit de faire grâce.

C'est au souverain seul qu'il appartient de décider, en matière de crimes, si telle circonstance vérifiée au procès est assez atténuante pour justifier une commutation. La seule exception laissée au pouvoir judiciaire est dans le cas d'excuse ; encore faut-il que le fait allégué pour excuse soit admis comme tel par la loi, avant qu'on puisse descendre, en cas de preuves, à une peine inférieure. Il résulte de ces observations, qu'en fait de peine afflictive ou infamante, le juge doit se renfermer dans les limites que la nature lui a tracées ; qu'il ne peut dire que la faute est excusable que

lorsque la loi a prévu formellement les circonstances sur lesquelles l'excuse est fondée, et que toute application d'une peine inférieure à celle fixée par la loi, est un acte de clémence qui ne peut émaner que du prince, unique source de toutes les grâces (1).

Ces raisons ne sont pas sérieuses et elles ne justifient nullement la différence que le législateur de 1810 avait établie entre les crimes et les délits de police correctionnelle. On a confondu à tort l'abaissement de la peine à raison des circonstances atténuantes, avec la commutation de peine qui peut être accordée après le jugement et qui ne peut appartenir, comme la grâce, qu'au Chef de l'État.

En substituant une peine à une autre, le juge ne fait point acte de clémence, il apprécie le vrai caractère du fait, il applique une peine en rapport avec ce caractère, en un mot il fait un acte de justice, en proportionnant la peine à la nature et aux circonstances du crime.

En réalité, le seul motif plausible que l'on puisse donner pour justifier le système incomplet du Code Pénal, c'est le peu de sympathie qu'avaient pour le jury la plupart des législateurs de l'époque (2). En effet, après les nombreuses hésitations sur le maintien de cette institution, on ne voulut pas lui attribuer encore

1. Locré T. 31, p. 164 et 165.

2. Collard. *Système des circonsl. attén.*, p. 22.

le droit de provoquer l'atténuation, laquelle devait être puisée uniquement dans les circonstances du fait.

Quant à la raison qui avait empêché le législateur d'étendre l'art. 463 aux contraventions de simple police, on ne la trouve nulle part dans les discussions du Code de 1810. Cela tient sans doute à ce que les peines de simple police étant déjà très peu sévères, on n'a pas jugé utile de permettre au magistrat de les diminuer encore. Néanmoins, il faut reconnaître, qu'avec ce système, un délit de police correctionnelle pouvait se trouver moins puni qu'une contravention, puisque la peine du délit, en raison de circonstances atténuantes, pouvait être abaissée jusqu'à 1 franc d'amende, tandis que les contraventions, du moins celles de la première et de la deuxième classe, ne pouvaient pas être moins punies que d'une amende de 6 fr. ou de 11 francs.

Le Code pénal de 1810 ne fut pas plutôt mis en vigueur, que, de toutes parts, on réclama un article additionnel à ce Code, qui donnât aux Cours d'assises l'autorisation accordée par l'article 463 aux tribunaux correctionnels. « La chose mûrement examinée dans les bureaux du grand juge, dit M. Carnot, il avait été décidé que la proposition en serait faite au Conseil d'Etat, ce qui avait eu lieu ; et cette proposition avait reçu du Conseil d'Etat une approbation générale. Il ne restait plus même qu'à la rédiger en projet de loi, lorsque les événements de 1814 vinrent occuper tellement les esprits, que ce projet fut perdu de vue, malgré son

mportance. La question fut de nouveau soumise à M. le chancelier ; et elle avait aussi reçu son approbation, lorsque M. Dambrai quitta le ministère de la justice » (1).

Dans les années qui suivirent, ce projet de loi ne fut pas repris, et le système du Code de 1810 resta en vigueur.

Ce n'est qu'en 1824, en présence des progrès toujours croissants de l'impunité, que l'opinion publique s'émut à nouveau, comme en l'an VIII, et réclama une réforme du Code pénal. « Les condamnations deviennent chaque jour plus rares, disait M. de Peyronnet dans l'Exposé des Motifs présenté à la Chambre des députés et la justice ne cesse de gémir sur son impuissance » (2). Cette impuissance de la répression, le rapporteur de la loi l'imputait (et en cela il était d'accord avec le sentiment unanime), au jury « qui, préférant la justice à la vérité, niait volotairement l'évidence et se félicitait de pouvoir échapper par le mensonge au regret d'avoir provoqué des condamnations qui ne seraient pas équitables ». On pensa pouvoir vaincre ces résistances du jury, en donnant plus de latitude à la Cour dans l'application de la peine. Si le jury avait souvent reculé devant une condamnation, malgré l'évidence de la culpabilité, c'est qu'il craignait de frapper

1. *Commentaire sur le Code pénal*, 2^e édit. T. II, p. 534.

2. *Moniteur*, du 28 mai 1824.

trop sévèrement; or, en rendant la peine assez mobile aux mains de la Cour, le jury n'avait plus à redouter cette sévérité, et par conséquent il pouvait rendre son verdict avec une entière bonne foi.

Tel était l'esprit de la réforme que le législateur voulait apporter au Code de 1810 : et M. de Peyronnet terminait son Exposé des Motifs en disant : « Nous osons espérer que les magistrats feront usage de ce pouvoir avec tant de discernement et de prudence, que les jurés, plus rassurés désormais sur les conséquences de leurs décisions, céderont moins souvent au désir d'altérer le caractère des faits (1) ».

Voilà tout le système de la *loi du 25 juin 1824* : ramener le jury au respect de la vérité et de la loi, en lui laissant entrevoir même un excès d'indulgence.

En 1810, on n'avait admis le principe des circonstances atténuantes qu'en matière correctionnelle, le législateur de 1824 permit de l'appliquer aux matières criminelles ; toutefois la réforme ne fut pas complète, et le correctif ne fut admis que pour un petit nombre de crimes. Lorsque l'accusé, déclaré coupable par le jury, bénéficiait des circonstances atténuantes, la Cour pouvait réduire la peine au-dessous du minimum légal c'est-à-dire descendre d'un degré, et quelquefois même de deux.

La loi nouvelle étendit le bénéfice des circonstances atténuantes :

1. *Moniteur* du 23 mai 1824.

1° Au crime *d'infanticide*, prévu par l'article 302, lorsqu'il serait commis par la mère (art. 5). Dans ce cas la peine de mort pouvait être réduite, à l'égard de la mère, à celle des travaux forcés à perpétuité ; mais cet abaissement n'avait lieu à l'égard d'aucun individu autre que la mère.

2° Aux *blessures* ou *coups volontaires*, ayant occasionné une incapacité de travail de plus de vingt jours, coups et blessures que l'art. 309 punissait comme crimes (art. 6).

Dans ce cas la peine de la réclusion pouvait être réduite aux peines de l'art. 401, sans toutefois que l'emprisonnement puisse descendre au-dessous de 3 ans.

3° Aux *vols qualifiés*, qui seraient commis avec la seule circonstance : soit de *chemin public*, prévue par l'art. 383 § 3 ; soit de *l'escalade* ou de *l'effraction*, prévue par l'art. 384 ; soit de *la nuit* et de la *pluralité d'agents*, prévue par l'art. 386 1° ; soit d'une seule des deux circonstances de nuit ou de pluralité d'agents, si elle s'est trouvée réunie à celle de *l'édifice habité* ou *servant à l'habitation* ou consacré à l'exercice d'un *culte* légalement reconnu en France, (Art. 7, 8, 9 et 10).

Au cas de vols commis sur les chemins publics, mais sans armes, ni violences, ni aucune des circonstances prévues par l'art. 381 du Code Pénal, la peine des travaux forcés à perpétuité pouvait être remplacée par celle des travaux forcés à temps ou même de la

réclusion. Au cas de vols commis avec effraction ou escalade, on pouvait descendre des travaux forcés à temps à la réclusion, et même au maximum des peines correctionnelles de l'art. 401.

Enfin au cas de vols commis la nuit et par plusieurs personnes, ou avec une seule de ces circonstances, mais dans une maison habitée ou servant à l'habitation, la peine de la réclusion pouvait être réduite au maximum des peines correctionnelles fixées par l'art. 401 du Code Pénal.

Toutefois la loi de 1824 maintenait l'exclusion des circonstances atténuantes pour *les mendiants*, les *vagabonds*, ou les individus *déjà condamnés* à des peines afflictives ou infamantes, ou à un emprisonnement correctionnel de plus de six mois, qui se seraient rendus coupables de l'un des crimes ci-dessus mentionnés, autres que le crime d'infanticide (art. 12). En outre, le droit de déclarer l'existence des circonstances atténuantes à raison des crimes ainsi spécifiés par la loi de 1824, y était attribué non au jury, mais à la Cour d'assises (Art. 4).

La réforme réalisée par la loi de 1824 était peu satisfaisante : d'abord cette loi faisait entre les crimes, pour l'application des circonstances atténuantes, une distinction que ne comporte pas la généralité de cette cause d'atténuation ; elle avait aussi le tort d'en refuser le bénéfice à des séries de coupables dont la position n'implique pas nécessairement qu'ils ne l'aient

pas mérité. Enfin, et c'est là le plus grand reproche qu'on puisse lui adresser, elle viole, d'une manière on ne peut plus sensible, le principe de la division des pouvoirs, en conférant aux Cours d'assises le pouvoir de rechercher et de déclarer s'il existait en faveur du coupable des circonstances atténuantes. Les magistrats étaient ainsi rendus juges de la gravité et de la moralité du fait, alors que le jury eût dû en avoir l'appréciation.

Avec un tel système, la loi manquait absolument le but qu'elle voulait atteindre : ce que l'on voulait obtenir, en rendant la peine mobile, c'était que le jury cessât de nier la culpabilité par crainte d'une répression qu'il jugeait hors de proportion avec le crime. Or pour arriver à ce résultat, il fallait accorder au même pouvoir et la déclaration de culpabilité et la réduction de la peine.

Puisque le jury prononçait des acquittements, sous prétexte que la peine fixée par la loi était trop sévère, on devait prévoir qu'il suivrait la même voie, tant que le coupable resterait exposé à la même peine, à la discrétion de la Cour. « En laissant aux magistrats seuls, disait avec raison M. Chénevaz, le pouvoir d'apprécier les circonstances atténuantes pour pouvoir réduire la peine, vous manquez le but que vous vous proposez. Tout le monde est d'accord que la sévérité des peines entraîne le résultat affligeant de l'impunité. Les jurés, prévoyant la peine que leur déclaration va attirer sur

la tête du coupable, préfèrent l'impunité plutôt que d'être l'instrument d'une condamnation qui répugne à leur cœur comme elle fatigue leur conscience. Pour remédier à ce mal, le projet de loi autorise la réduction de la peine, mais les jurés ne sont point appelés à s'expliquer sur les circonstances atténuantes ; ce sont les juges seuls que le projet investit de ce pouvoir.

Vous laissez donc les jurés dans la même position où ils étaient auparavant ; ils préféreront encore comme auparavant, l'impunité, dans l'incertitude de savoir si les juges trouveront qu'il y ait des circonstances atténuantes. » (1)

Ces prévisions se sont réalisées quelques années plus tard ; et en 1832 pour justifier le projet de loi qui allait transporter de la Cour au jury le droit d'atténuation, M. Barthe ne faisait que reproduire les considérations qu'avait inutilement présentées M. Chenevaz. Mais en 1824, on hésitait encore à briser ce qui restait de l'ancien système de la séparation des pouvoirs, et on envisageait mal le rôle réservé aux circonstances atténuantes. En effet, M. de Peyronnet dit, dans l'Exposé des Motifs de la loi : « Ce sera le juge qui prononcera la réduction de la peine, parce que cette réduction est une modification de la peine, et que, dans notre système judiciaire, le choix et l'application de la peine sont

1. *Moniteur* du 16 juin 1824.

exclusivement dans les attributions du juge. » (1) Il est certain que si l'on considère la réduction comme une modification de la peine, par suite des circonstances atténuantes, elle doit rentrer naturellement dans les attributions de la Cour.

Mais la réduction de la peine diffère tout à fait de la déclaration des circonstances atténuantes ; la première n'est qu'une conséquence de la seconde. Par suite c'est au jury, juge de la culpabilité, qu'il devrait appartenir de déclarer les circonstances atténuantes, car celles-ci ne sont qu'une des formes de la culpabilité ; et le soin d'en déduire les conséquences légales, comme celui d'appliquer la peine, devrait être confié à la Cour.

Ce qui détermina le législateur dans sa décision, ce fut sans doute un respect instinctif des règles primitives de la procédure par jurés, et aussi une défiance mal déguisée contre l'institution du jury. Si l'on réservait à la Cour le droit de déclarer les circonstances atténuantes, c'est uniquement parce qu'elle seule est réputée connaître la peine, et qu'elle seule dès lors peut la comparer au fait pour savoir s'il n'y a pas lieu de la modifier.

Huit années d'application suffirent pour justifier les prévisions de ceux qui, dès 1824, avaient annoncé l'inefficacité de la loi du 25 juin. Le jury élargissant de plus en plus le cercle de ses attributions, en était

1. *Moniteur* du 28 mai 1824.

arrivé à subordonner ses verdicts à l'appréciation du mérite et de l'opportunité de la peine ; de là des acquittements scandaleux qui avaient eu pour résultat de couvrir la justice de ridicule.

La cause de tout le mal, c'était toujours la propension du jury à ne pas se renfermer dans son rôle de juge et à s'octroyer le privilège de contrôler la loi. « Le jury, disait M. Barthe, dans l'Exposé des motifs de la loi du 28 avril 1832, s'habitue à faire peu de cas de sa propre sincérité ; il se réfugie dans des fictions, c'est-à-dire dans le mensonge ; il se parjure de peur d'être cruel... Il est notoire que le jury recule souvent devant les conséquences de sa déclaration ; pense-t-on qu'il se rassurât sur la foi d'une atténuation qu'il espérerait de l'indulgence de la Cour ? Non sans doute, et l'expérience nous démontre que le penchant du jury est de s'assurer, par l'effet même de sa déclaration, les atténuations qu'il croit justes » (1). En effet, si on parcourt les tableaux de statistique criminelle publiés par la chancellerie, on est étonné du petit nombre de cas où la peine prononcée par le jury est celle que fait supposer le titre de l'accusation. En 1829, sur 142 condamnés par suite d'une accusation d'assassinat, 52 seulement ont été condamnés à mort ; sur 45 condamnés par suite d'une accusation d'infanticide, 7 seulement ont été condamnés aux travaux forcés à perpétuité ; sur 2.285 condamnés par

1. *Code pénal progressif* (Chauveau), p. 13 et 18.

suite d'une accusation de vol qualifié, 1.311 seulement ont été condamnés à des peines criminelles (1). Ces exemples prouvent suffisamment que la perspective de l'atténuation laissée à la Cour, ne suffisait pas à ramener le jury au respect de la vérité ; il fallait donc de toute nécessité transporter de la Cour au jury le pouvoir de déclarer les circonstances atténuantes. « Si la déclaration des circonstances atténuantes, ajoute M. Barthe, restait dévolue à la Cour, l'incertitude du jury sur le point de savoir si la Cour les déclarerait, en le laissant dans l'inquiétude sur les conséquences de sa décision, le jetterait dans un excès d'indulgence, parce qu'il ne serait pas certain d'échapper à un excès de sévérité » (2).

C'est donc au jury qu'il appartient désormais de proportionner la peine à l'infraction, c'est à lui qu'appartient le droit d'assurer dans son verdict, au moyen des circonstances atténuantes, la réduction qu'il croit juste. En outre cette faculté lui est accordée non plus pour certains crimes seulement, mais pour tous sans distinction.

Une grave objection se présentait, comme en 1824 et risquait fort d'empêcher l'adoption du projet de loi : comme le droit d'accorder des circonstances atténuan-

1. *Compte-rendu de l'administration de la justice criminelle en 1829.*

2. Chauveau. *Code pénal progressif*, p. 13.

tes impliquait la connaissance et l'examen de la peine, prononcée par la loi, ce droit ne pouvait régulièrement appartenir qu'à la Cour ; l'accorder au jury, c'était violer ouvertement le principe de la séparation des pouvoirs. Mais on passa outre cette fois, car on reconnut qu'il valait mieux rendre régulier l'usage d'un pouvoir, dont le jury était déjà en possession. « Ce pouvoir, disait M. le Garde des sceaux, dans l'exposé des motifs devant la Chambre des Pairs, il vaut mieux le lui donner que le lui laisser prendre, car il est légitime en soi, et l'institution du jury le revendique, non comme une concession de faiblesse, mais comme un complément de justice et un instrument de vérité (1) ».

Du reste, cette objection avait été soulevée au sein de la commission par un de ses membres, et M. de Bastard, dans son rapport à la Chambre des Pairs, la reconnaît fondée ; « mais, disait-il, cette opinion, appuyée sur les principes mêmes de l'institution du jury, sur l'exacte séparation des pouvoirs qui, dans tout procès criminel, se divisent entre le législateur, les jurés, les magistrats, présentait de telles difficultés dans son application, que votre commission a cru ne pas devoir s'y arrêter. Mais en avouant tout ce que cette opinion a de vrai, il faut ajouter que le législateur ne peut méconnaître la puissance des faits, des mœurs, et même

1. Code pénal progressif, p. 349.

des préjugés de l'époque dans laquelle il vit, préjugés qu'il doit combattre sans doute en éclairant l'opinion publique, mais sans la heurter trop fortement » (1). A la Chambre des députés, M. Barthe n'avait pas été moins explicite : « L'initiative des circonstances atténuantes donnée au jury, disait-il, n'aura d'autre effet que de légitimer un pouvoir qu'il exerce déjà, et qu'il exerce avec fruit. Il y a toujours un avantage dans la vérité ; et quand même le projet de loi aurait pour résultat unique de rattacher les atténuations de peine non à de pieux parjures, mais à des verdicts conscien-
cieux, ce serait déjà une importante amélioration » (2).

La loi de 1832 n'a pas seulement transporté de la Cour au jury le droit d'atténuation, elle a encore modifié le caractère des circonstances atténuantes, ou plutôt elle a formulé une cause générale d'atténuation, qui, jusque-là, n'avait été qu'imparfaitement définie. Le code de 1810, qui n'avait reconnu les circonstances atténuantes qu'en matière correctionnelle, n'avait autorisé à les admettre que par suite « des circonstances et modalités du fait » (3). La loi de 1824 permet de motiver l'atténuation, selon M. de Peyronnet, sur « des considérations morales, étrangères à toute circonstance de fait » (4). La loi de 1832 investit le jury

1. *Idem*, p. 28.

2. *Idem*, p. 18.

3. Locré, t. 31, p. 162.

4. *Moniteur* du 28 mai 1824.

d'un droit de contrôle et de révision sur la loi ; quelque inexcusable en lui-même que soit le fait incriminé, et quand même il se présenterait tel que la loi générale l'a prévu, sans que rien en atténue la gravité absolue, le jury peut abaisser la peine au moyen des circonstances atténuantes, par cela seul qu'il trouve vicieuse l'incrimination de la loi ou inopportune la peine prononcée. Les circonstances atténuantes deviennent ainsi un moyen, non plus seulement de proportionner la peine au fait incriminé, mais encore de contrôler les pénalités établies par la loi, et de remédier à l'insuffisance de ses gradations. « Elles contiennent, selon l'expression de M. Dumon, rapporteur à la Chambre des députés, un adoucissement éventuel, il est vrai, mais complet du Code pénal » (1).

En attribuant ainsi au jury le pouvoir d'apprécier la loi avant de l'appliquer, et de la réformer suivant sa conscience, c'était porter une atteinte grave aux prérogatives et aux devoirs du pouvoir législatif. En effet, n'est-ce pas au législateur seul qu'il appartient de modifier la loi ; et n'est-il pas dangereux d'accorder ce pouvoir à douze citoyens pris dans toutes les classes de la société ?

Cette objection, du reste, ne manqua pas d'être soulevée au sein de la commission de la Chambre des Pairs. « Un des membres de la commission est convain-

1. *Moniteur* du 12 nov. 1831, Séance du 11 nov. 1831.

cu, disait M. de Bastard dans son rapport, que ce ne sera pas sans dommage pour la société, sans péril pour l'institution même du jury, que les juges ou les jurés seront investis du droit de se prononcer sur l'appréciation des circonstances atténuantes, appréciation qu'il ne lui paraît pas impossible que le législateur fasse d'avance, en multipliant davantage les subdivisions dans lesquelles rentrent tous les délits... Il n'hésite pas à penser que le législateur seul est placé assez haut pour assumer la responsabilité de l'application de la peine de mort, de l'exposition ou des travaux forcés à perpétuité, dont il ne conteste ni la justice ni l'efficacité, mais peines indivisibles que le juge ne peut ni modifier ni restreindre, et que selon lui, le législateur peut seul infliger » (1).

En changeant ainsi les règles de l'ordre politique, le législateur a vu un moyen de mettre la loi pénale en harmonie permanente avec l'opinion publique, appelée à se manifester dans chaque poursuite.

Or en 1832, l'opinion réclamait une réforme de la législation pénale ; le temps manquait pour résoudre toutes les questions : plusieurs qui avaient été l'objet d'une étude approfondie depuis longtemps, furent résolues sans difficultés ; quant aux points encore mal précisés, le législateur voulut s'en rapporter, pour leur solution, aux lumières d'un pouvoir, qui reflétait l'opinion pu-

1. Code pénal progressif p. 27 et 28.

blique. « Le jury s'offrait, dit M. Beudant, aussi fût-il choisi pour exercer sur le droit pénal ce contrôle de chaque jour, que les préteurs avaient exercé d'une manière si fructueuse sur le droit civil de Rome (1) ».

Du reste le système des circonstances atténuantes, devient ainsi, entre les mains du jury, un moyen commode pour modérer les rigueurs d'un Code défectueux et pour résoudre de graves difficultés qui se présentaient dans la législation criminelle. En effet on lit dans le rapport de M. Dumon à la Chambre des Députés : « Le système des circonstances atténuantes résoudra, en pratique, les plus fortes objections contre la peine de mort, la théorie de la récidive, la complicité, la tentative. Qu'importe en effet, que la peine de mort soit une peine égale pour tous, et qui ne peut par conséquent pas s'appliquer à des crimes souvent inégaux, si l'admission des circonstances atténuantes permet de l'écarter dans les cas les plus favorables ? Qu'importe que la récidive ne procède pas toujours d'un progrès d'immoralité, et par conséquent ne mérite pas toujours une aggravation de peine, si dans les cas privilégiés, l'admission des circonstances atténuantes écarte cette aggravation ? Qu'importe que la complicité, si diverse dans ses formes et sa criminalité, ne puisse pas toujours être équitablement assimilée au crime principal si l'admission des circonstances atténuantes rétablit les

1, Beudant, *La Loi pénale*, p. 159,

différences que l'assimilation générale du complice à l'auteur du crime a négligées ? Qu'importe enfin que la loi égale, dans tous les cas, la tentative à l'exécution, quoique dans l'opinion commune, la gravité d'un crime se mesure en partie aux résultats qu'il a produits, si l'admission des circonstances atténuantes permet au jury de tenir compte à l'accusé du bonheur qu'il a eu de ne pouvoir commettre son crime ? Qu'on y pense bien, toutes ces questions si ardues, si controversées, dans l'examen desquelles il serait si difficile, même approximativement, de formuler les différences et de marquer les degrés, peuvent se résoudre avec autant de facilité que de justesse par le système des circonstances atténuantes confié à la droiture du jury » (1).

La réforme de 1832 a eu le grand avantage de proportionner les crimes et les châtimens d'une façon plus équitable que la législation antérieure ; elle a permis au jury de rendre des verdicts plus sincères, et fortifié la répression pénale en diminuant le nombre des acquittemens. Du reste, si l'on veut juger des heureux résultats de la loi du 28 avril 1832, l'on n'a qu'à consulter les tableaux de statistique criminelle : l'on voit que le nombre des acquittemens fut réduit de près de moitié ; celui des condamnations correctionnelles augmenta dans la même proportion ; quant aux condam-

1. *Code pénal progressif*, p. 19.

nations à des peines afflictives et infamantes, elles se sont maintenues en nombre à peu près égal (1).

La loi du 28 avril 1832 ne s'est pas bornée à étendre la faculté des circonstances atténuantes à toutes les matières criminelles, qu'elles soient prévues par le Code Pénal ou par des lois spéciales ; en matière correctionnelle, elle a décidé qu'il n'y aurait plus lieu de se préoccuper, comme en 1810, de l'importance du préjudice causé ; enfin elle a autorisé la déclaration des circonstances atténuantes en matière de simple police, en vertu de son art. 102, qui forme actuellement le paragraphe second de l'art. 483 du Code Pénal. Elle supprime aussi, dans tous les cas, les catégories d'exclusions (mendiants, vagabonds, récidivistes).

Cependant on s'aperçut bientôt que dans beaucoup de cas le jury se refusait à reconnaître comme des crimes certains faits ainsi qualifiés par le Code, et se laissait entraîner souvent soit à acquitter malgré une culpabilité évidente, soit à réduire l'accusation aux proportions d'un simple délit, en ne tenant aucun compte des circonstances aggravantes, et en déclarant des circonstances atténuantes. Pour porter remède à cet abus, le législateur, en 1863, convertit ces crimes en délits, pour les soustraire à la compétence du jury. Ainsi, les coups et blessures ayant occasionné une incapacité de travail de plus de vingt jours, la concussion et la cor-

1, *La Justice en France*, rapport sur l'administration de la justice criminelle, p. 45.

ruption dans certains cas, le faux témoignage en matière correctionnelle et de simple police, qui constituaient des crimes, furent déférés à la juridiction correctionnelle.

Cette même loi du 13 mai 1863 a aussi restreint les pouvoirs des juges correctionnels dans l'atténuation des peines résultant des circonstances atténuantes : lorsque le minimum de l'emprisonnement est d'un an et le minimum de l'amende de 500 francs, les tribunaux pourront réduire l'emprisonnement jusqu'à 6 jours, et l'amende jusqu'à 16 francs ; dans tous les autres cas ils pourront réduire l'emprisonnement même au-dessous de six jours, et l'amende même au-dessous de 16 francs. Ils pourront aussi prononcer séparément l'une ou l'autre de ces peines, et même substituer l'amende à l'emprisonnement, sans qu'en aucun cas elle puisse être au-dessous des peines de simple police. « Par ce moyen, disait le rapporteur de la loi dans son rapport, on ne verra plus la peine d'une simple amende appliquée à des délits dont la nature répugnait à ce genre de répression ; les grandes infractions correctionnelles ne pourront plus dégénérer en des contraventions. »

Cette dernière modification relative à l'abaissement des peines correctionnelles, fut abrogée par un *Décret du Gouvernement de la Défense Nationale* du 27 novembre 1870. Ce décret est ainsi conçu : « Le gouvernement de la Défense nationale : Considérant que la loi du

13 mai 1863, dans le but d'aggraver, au lieu d'adoucir, suivant le progrès de nos mœurs, notre système pénal, a restreint la liberté accordée aux juges correctionnels par l'article 463 du Code Pénal, de modérer les peines dans le cas d'admission des circonstances atténuantes ; — Décrète : Les trois derniers paragraphes de l'article 463 du Code Pénal sont abrogés et remplacés par les dispositions suivantes : Dans tous les cas où la peine de l'emprisonnement et celle de l'amende sont prononcées par le Code Pénal, si les circonstances paraissent atténuantes, les tribunaux correctionnels sont autorisés, même en cas de récidive à réduire l'emprisonnement même au-dessous de six jours et l'amende même au-dessous de 16 francs ; ils pourront aussi prononcer séparément l'une ou l'autre de ces peines, et même substituer l'amende à l'emprisonnement, sans qu'en aucun cas elle puisse être au-dessous des peines de simple police. »

On en revint ainsi au texte de la loi du 28 avril 1832, qui différait peu du texte primitif de 1808.

Le 4 mai 1885, M. Bozérian, sénateur, déposa une proposition de loi ayant pour objet de modifier les art. du code d'Instruction Criminelle et du Code pénal relatifs aux circonstances atténuantes (1). Cette proposition de loi fut renvoyée aux bureaux pour l'examiner. Le rapport fut déposé sur le bureau du Sénat le 1^{er}

1. Doc. parl. n° 121. *J. off.* p. 95.

mars 1886 ; un supplément à ce rapport fut déposé le 31 janvier 1888 (1). La proposition de loi de M. Bozérian comprenait deux parties : la première propose d'attribuer au jury le pouvoir de reconnaître en faveur des accusés reconnus coupables *des circonstances très atténuantes*, afin de permettre à la cour d'abaisser les peines au-dessous des limites fixées par la loi, au cas de circonstances simplement atténuantes ; la deuxième partie a pour objet de déterminer le maximum de l'amende qui peut être prononcée par les tribunaux correctionnels, quand ils substituent l'amende à l'emprisonnement, dans les cas où cette dernière peine est seule prononcée par l'article du code Pénal applicable au fait poursuivi.

En raison de l'importance de la 1^{re} partie, la proposition de loi entière fut, sur la demande du rapporteur M. Grandperret, renvoyée à M. le Garde des Sceaux, en le priant de recueillir l'avis des Cours d'appel, des parquets et de la Cour de Cassation.

Les cours et les parquets s'étant montrés hostiles au système des circonstances très atténuantes, le Sénat, dans sa séance du 7 février 1888, adopta l'ajournement pour cette première partie de la proposition de loi de M. Bozérian. Du reste nous reviendrons plus tard sur cette question. Quant à la deuxième partie, elle fut adoptée dans les séances des 7 et 16 février 1888. Trans-

1. Doc. parl. n^{os} 61 et 53. *J. off.* p. 111 et 15.

mise à la Chambre des députés le 17 février 1888 (1), après un rapport de M. Rabier fait le 2 juin 1888 (2), elle y fut adoptée le 23 octobre. C'est *la loi du 26 octobre* 1888, ayant pour objet d'ajouter un paragraphe à l'article 463 du Code Pénal: « Dans le cas où l'amende est substituée à l'emprisonnement, si la peine de l'emprisonnement est seule prononcée par l'article dont il est fait application, le maximum de cette amende sera de 3,000 fr. ».

L'article 2 de la présente loi, la rend applicable aux colonies de la Martinique, la Guadeloupe et la Réunion.

La disposition dont se compose cette loi était indispensable, elle était réclamée par tous les criminalistes, et toutes les Cours lui donnèrent leur approbation. En effet quelques articles de notre Code pénal prononcent seulement pour certains délits la peine de l'emprisonnement sans parler de l'amende. Les tribunaux peuvent, en vertu de l'article 463 relatif aux circonstances atténuantes, substituer l'amende à l'emprisonnement ; mais devant le silence de la loi qui n'a pas prévu le maximum, ils ne peuvent prononcer que le minimum de l'amende correctionnelle, 16 francs. Pour certains délits, la peine de l'emprisonnement est trop dure,

1. Docum. parl. n° 2436, *J. off.* p. 234.

2. Doc. parl. n° 2731, *J. off.* p. 701.

alors que l'amende de 16 francs est dérisoire (1). Il y avait donc dans le Code pénal une lacune qui a été signalée depuis l'apparition de ce Code, et qu'il a été facile de combler en ajoutant à l'article 463 un paragraphe prononçant un maximum de l'amende.

Cependant, malgré les nombreuses réformes apportées au Code pénal, il y avait un point qui préoccupait à juste titre le législateur, c'était le nombre toujours croissant des récidivistes : en effet, si l'on consulte les statistiques criminelles, on s'aperçoit que dans l'espace de cinquante années, de 1840 à 1890, la criminalité envisagée dans son ensemble, a presque triplé. Au contraire, dans le même espace de temps, le nombre des criminels poursuivis pour une première faute, est resté presque stationnaire. Il y avait là un grave problème à résoudre, et qui déjà, à diverses reprises, avait attiré l'attention du législateur. Trois lois importantes (celle du 5 juin 1875 sur la réforme des prisons de courtes peines, celle du 27 mars 1885 sur la relégation, et celle du 14 août 1885 sur la libération conditionnelle et la réhabilitation), avaient déjà poursuivi ce même but, arrêter la progression inquiétante de la récidive : mais toutes ces mesures ne produisirent pas malheureusement l'effet qu'on en attendait. Aussi l'insuffisance de ces lois avait donné naissance dès 1884 à une nouvelle proposition de loi de M. le sénateur

1. Rapport de M. Rabier à la Chambre des Députés le 2 juin 1888.

Bérenger, sur l'aggravation progressive des peines en cas de récidive et sur leur atténuation en cas de premier délit.

Le Code pénal avait bien posé le principe que la peine doit être aggravée en cas de récidive, mais par une inconséquence assez singulière, il autorisait, dans l'article 463, les tribunaux correctionnels (si les circonstances paraissaient atténuantes), à réduire *même en cas de récidive* l'emprisonnement au-dessous de 6 jours et l'amende au-dessous de 16 fr. Le résultat fut que les juges, usant de cette faculté, en arrivèrent à substituer peu à peu le système de l'accumulation des courtes peines au régime d'aggravation progressive prescrit par le Code : aussi les effets de ce système déplorable furent une augmentation croissante du nombre des récidivistes.

En vue de remédier à cet état de choses, M. Bérenger déposa au Sénat, le 26 mai 1884, la proposition de loi suivante : (1)

« Tout individu déjà condamné à une peine d'emprisonnement, qui est reconnu coupable d'un délit de même nature ou d'un fait emportant une peine plus grave, ne peut, *même en cas de circonstances atténuantes*, être condamné à une peine inférieure à 6 mois d'emprisonnement pour la première récidive, à un an et un jour pour la seconde, et au minimum des peines aggra-

1. Docum. parl. N° 159. Séance du 26 mai 1884.

vées prévues par l'art. 58 du Code Pénal pour les autres, si la condamnation précédemment prononcée a été inférieure à 3 mois . — Dans le cas où la condamnation antérieure a été de 3 mois ou plus, le minimum de la peine ne peut descendre pour la première fois au-dessous de la moitié du maximum de la peine applicable au fait imputé, et pour les autres au-dessous du minimum des peines aggravées prévues par l'art. 58 du Code Pénal. »

D'autre part, en cas de premier délit, les juges n'avaient, d'après le Code Pénal, d'autre moyen d'atténuation que l'amende ou la condamnation à 6 jours de prison. Or si l'amende était quelquefois regrettable, l'emprisonnement était presque toujours funeste soit en raison des mauvais contacts auxquels le condamné était exposé pendant la durée de sa peine, soit à cause de la flétrissure qui le suivait après sa libération. Pour éviter ces fâcheux effets de l'emprisonnement, M. Béranger proposa au Sénat d'ajouter à l'article 463 du Code Pénal le paragraphe suivant :

« En cas de condamnation à l'emprisonnement, si les circonstances sont atténuantes, si en outre l'inculpé n'a pas subi de condamnation et que sa conduite antérieure, sa situation, ses marques de repentir paraissent offrir des garanties suffisantes, les tribunaux correctionnels sont autorisés, après avoir prononcé la condamnation, à ordonner par décision motivée qu'il sera sursis à l'exécution de la peine, tant que le condamné

ne donnera pas de nouveaux sujets de plainte. En cas de seconde condamnation dans le délai de 5 ans, la première peine est d'abord exécutée et ne peut se confondre avec la seconde. Son exécution commence à courir du jour de l'arrestation ».

La même idée, qui avait inspiré la proposition de loi de M. Béranger, fut reprise l'année suivante : en 1885, à la séance du 12 mai, MM. Michaux, Schœlcher, Béral, Mazeau, Naquet, Tolain, sénateurs, déposèrent une proposition de loi relative au pardon, au sursis à l'exécution des peines en cas de premier délit, à l'emprisonnement et à l'amende (1). Ils donnaient comme moyens efficaces de diminuer sans péril les cas d'emprisonnement, au cas de premier délit, tantôt le pardon, tantôt le sursis : et pour les faits qui nécessitaient un châtiment effectif, ils proposaient de remplacer les courtes peines de prison par des peines pécuniaires payables, soit en argent, soit en journées de travail.

Enfin le 30 mars 1886, à la Chambre des Députés, MM. Reybert, Gagneur, Bourgeois, Poupin, Yves Guyot, etc..... déposèrent une proposition de loi tendant à donner aux tribunaux correctionnels la faculté d'attribuer un caractère suspensif aux condamnations prononcées par eux (2).

Toutes ces propositions de loi visaient au même but,

1. *Docum. parl.* n° 137. Séance du 12 mai 1885 au Sénat.

2. *Docum. parl.* n° 591. Séance du 30 mars 1886 à la Chambre des Députés.

arrêter le mouvement croissant de la récidive. La commission chargée de les examiner s'arrêta à la proposition de M. Bérenger, mais en y apportant diverses modifications : après de longues discussions au Sénat et à la Chambre, elle fut définitivement adoptée le 21 mars 1891, et devint la *loi du 26 mars 1891*.

L'idée qui a inspiré cette loi, c'est d'attribuer aux tribunaux correctionnels le pouvoir d'épargner la prison à celui qui est poursuivi pour une première faute. En effet voici un homme qui comparaît pour la première fois devant un tribunal correctionnel ; sa conduite antérieure est irréprochable. Il a commis le délit, dont il s'est rendu coupable, dans une minute d'égarement, poussé par un entraînement irrésistible ; il comparaît devant les juges avec une attitude humble et repentante ; ses regrets paraissent sincères et la sincérité de ses remords semble garantir que sa première faute sera aussi sa dernière. Néanmoins, il est condamné ; quelle sera alors cette condamnation ?

L'article 463 du Code pénal permet aux juges de ne prononcer qu'une simple amende. Mais il est rare qu'ils usent de cette faculté, la statistique le prouve : sur 35.935 individus condamnés pour vol avec circonstances atténuantes, 4.114 seulement en 1887 ont été condamnés à l'amende, soit une moyenne de 11 pour 100.

La peine ordinairement appliquée par les tribunaux correctionnels pour les délits de quelque importance, c'est l'emprisonnement. Or, quel en sera le résultat ?

Cet homme, honnête encore hier, le voilà déshonoré pour toute sa vie, car le déshonneur survit toujours à la peine. Le malheureux qui a commis une faute, une seule, et qui a subi l'emprisonnement, devient un paria de la société : le casier judiciaire, exigé à la porte de l'usine, de l'atelier, de la maison domestique, l'empêche de dissimuler son passé. Alors désespéré, le caractère aigri, la tête folle, ce malheureux retourne au contact des camarades qu'il a connus en prison, il commet un nouveau délit, il grossit l'armée de la récidive.

Il fallait donc essayer d'épargner la tache infamante de la prison au malheureux qui, dans un moment d'égarement, a commis une première faute. Le législateur mesure la peine au délit abstrait, envisagé en lui-même, d'une façon intrinsèque et objective, eu égard à la criminalité qu'il révèle, sans se préoccuper des circonstances particulières qui peuvent en modifier la gravité : le juge, au contraire, doit proportionner la peine à la criminalité du coupable. Or le Code de 1810 avait restreint ce pouvoir des juges entre les limites d'un minimum et d'un maximum ; la loi de 1832 l'avait étendu par l'admission des circonstances atténuantes. Il y avait encore un pas à faire : la loi du 26 mars 1891 l'a fait.

Tous les délinquants poursuivis ne sont pas également coupables, tous les coupables ne sont pas également dangereux. Doit-on confondre avec le délinquant professionnel, l'homme qui une fois dans sa vie, par

faiblesse, passion ou entraînement, commet une infraction aussitôt regrettée que commise ? Autant la nécessité de la peine corporelle se justifie en ce qui concerne le malfaiteur incorrigible, autant l'indulgence et la pitié sont utiles pour le malheureux tombé dans une première faute : à l'égard de celui-ci, une sévérité excessive provoquerait une rechute, l'indulgence au contraire pourra préparer sa réhabilitation.

La loi du 26 mars 1891 concilie, dans une sage mesure, les nécessités de la défense sociale, et l'intérêt de l'inculpé qui a commis une faute accidentelle : elle permet de surseoir à l'exécution de la peine prononcée. En voici le résumé :

En cas de condamnation à l'emprisonnement ou à l'amende, si l'inculpé n'a pas subi de condamnation antérieure à la prison pour crime ou délit de droit commun, les cours ou tribunaux peuvent ordonner qu'il sera sursis à l'exécution de la peine pendant cinq ans. Si pendant le délai de cinq ans, à dater du jugement ou de l'arrêt, il ne survient pas une nouvelle condamnation à l'emprisonnement ou à une peine plus grave, le condamné est affranchi de l'exécution de la peine, qui est non avenue, et disparaît du casier judiciaire. Dans le cas contraire, il doit l'exécuter sans qu'elle puisse se confondre avec la seconde.

Ainsi donc, la peine sera prononcée comme si elle devait être suivie d'exécution. Si la mauvaise conduite du condamné l'amenait une deuxième fois devant le tri-

bunal, il ne serait pas nécessaire de prononcer un nouveau jugement, il suffirait de faire revivre le jugement précédemment rendu.

Fortifier les bonnes résolutions du condamné, encourager son remords, lui épargner la honte de la prison et le danger de la récidive, tel est le but de la loi. Encouragé par l'espoir d'une réhabilitation prochaine, le condamné cherchera à réparer le passé par sa conduite à venir.

Le principe de la suspension des peines fut vivement combattu par M. de l'Angle Beaumanoir : « On se propose, dit-il, de remplacer la probabilité ou seulement la possibilité de la récidive, par l'espoir permis de l'impunité de la première faute (1) ». On a admis de tout temps que la faute, quelle qu'elle soit, mérite un châtiment ; or en laissant au criminel l'espoir de l'impunité on ouvre la porte à toutes les combinaisons coupables et à toutes les hypocrisies calculées. D'autre part, il faut compter avec la nature humaine, et l'on ne doit pas se faire des juges chargés d'appliquer la loi, un idéal trop élevé ; ils ne sont pas plus que les autres, au dessus des passions, et à l'abri des influences extérieures. « En somme, dit en terminant M. de l'Angle Beaumanoir, le projet est le rêve d'un cœur généreux, épris d'un amour ardent de l'humanité, mais trop disposé à sacrifier à l'amélioration et à la guérison plus que pro-

1. Sénat, séance du 3 juin 1890, p. 523.

blématique de natures gangrénées et viciées, les intérêts supérieurs et autrement recommandables de la société toute entière ».

Ces considérations ne prévalurent pas devant le Sénat qui admit le principe de la suspension des peines, estimant d'ailleurs que la magistrature saurait exercer avec beaucoup de discernement et de circonspection le pouvoir qui lui est conféré. La proposition fut favorablement accueillie par la Chambre des députés sur l'avis conforme de la Commission (1).

La discussion au Sénat porta surtout sur la modification à apporter à l'article 463 du Code Pénal, qui permet aux tribunaux correctionnels, même en cas de récidive, d'abaisser la peine jusqu'au niveau des peines de simple police. M. Morellet développa un amendement (séance du 9 juin 1890) tendant à repousser toute modification à cet article ; cet amendement fut combattu par M. Humbert (séance du 20 juin). Malgré toutes les modifications présentées, la Commission de la Chambre des députés rétablit l'article 463 dans son ancien texte. « Il ne faut pas, dit M. Barthou dans son rapport, imposer au magistrat un minimum d'aggravation dans les cas où il reconnaît qu'il existe des circonstances atténuantes ».

1. Rapport de M. Barthou, 6 décembre 1890. (*Doc. parl.*, n° 1067). Chambre des députés, séance du 3 mars 1891. Retour au Sénat le 7 mars 1891 ; rapport de M. Béranger le 16 mars 1891. Renvoi à la Chambre ; adoption le 21 mars 1891.

Examinons maintenant les principales dispositions de la loi du 26 mars 1891.

Il résulte des termes limitatifs de cette loi que le sursis ne peut être accordé qu'au condamné à *l'emprisonnement ou à l'amende*. Les peines plus fortes, telles que la réclusion, la détention, les travaux forcés, etc., sont exclues du bénéfice de la suspension (1). Il en est de même des peines accessoires ou incapacités (art. 2, § 2) ou même de l'interdiction de séjour prononcée comme peine principale, au lieu et place de la surveillance de la haute police (art. 138 et 271 du C. pén.) ; de même, les peines disciplinaires, telles que les réprimandes, injonctions, défenses, suspensions ou destitutions, en raison de leur caractère tout spécial, échappent à l'application de la loi (2).

Le projet de la Commission n'étendait pas aux condamnations à l'amende le bénéfice du sursis. A la séance du 3 juin 1890, M. Trarieux fit observer que cette exclusion était contraire aux principes de justice et d'égalité : elle semblerait surtout choquante, lorsque parmi les inculpés compris dans une même poursuite les uns seraient condamnés à l'emprisonnement et les autres à l'amende ; les premiers pouvant être dispensés de l'exécution de la peine et bénéficiant après 5 ans de la radiation du casier judiciaire, les seconds devant

1. Cass. 20 janv. 1893 (*Gaz. Pal.*, 5 fév. 1893. S. 93, I, 112).

2. Rapport Béranger, § 2.

nécessairement exécuter la condamnation, sans obtenir comme les plus coupables, la réhabilitation de droit, instituée par la nouvelle loi. Un traitement de faveur serait ainsi réservé à ceux qui auraient encouru la peine la plus forte.

C'est pour corriger cette inégalité de traitement, que M. Trarieux proposa d'admettre la faculté de sursis « lorsque la condamnation s'appliquerait cumulative-ment à une amende et à l'emprisonnement, ou même simplement à une amende » (1). On objecta que la loi avait pour but d'arracher le condamné poursuivi pour la première fois aux mauvais contacts et à la flétrissure de la prison et que par conséquent il n'y avait pas lieu de l'étendre à l'amende. Mais l'amende n'emporte-t-elle pas aussi, dans de nombreux cas, une flétrissure ? D'ailleurs la loi a-t-elle seulement pour objet d'éviter la promiscuité de la prison à ceux qui ont commis une première faute ; n'aura-t-elle pas pour effet d'aider à la réhabilitation morale du délinquant par les sages réflexions que doit faire naître dans son esprit et dans sa conscience la mesure de clémence prise envers lui par le juge ? Et à ce point de vue, pourquoi distinguer entre le condamné à la prison et le condamné à l'amende ?

On objecta aussi que l'amende, une fois prononcée, appartient au Trésor, qui seul peut en faire remise.

1. Sénat, séance du 9 juin 1890.

Mais ne peut-on pas dire aussi que la peine de la prison, une fois prononcée, appartient au pouvoir exécutif, qui seul peut faire grâce ? La peine que le juge prononce est conditionnelle ; par conséquent cette condition peut aussi bien être attachée à l'amende qu'à la prison.

En somme, on voit que la loi du 26 mars 1891, inspirée par des esprits généreux, comble une lacune qui existait dans la loi ; il était juste en effet d'attacher le caractère et les conséquences pénales de la récidive à la répétition des délits comme à la répétition des crimes ou des contraventions, sans avoir égard à la durée de la première peine. L'article 463 « avec son élasticité salubre (1) » permettra toujours de concilier et de garantir l'intérêt social et l'intérêt individuel du condamné.

Le 23 mars 1893 fut déposé à la Chambre des députés une *proposition de loi* de M. Letellier, tendant à modifier les articles 341 et 347 du code d'Instruction criminelle. On sait qu'aux termes de ces articles, la décision du jury sur les circonstances atténuantes se forme à la majorité ; il faut que sept jurés sur douze fassent une déclaration favorable à l'accusé pour que celui-ci ait le bénéfice des circonstances atténuantes.

En 1832, on se montra plus sévère ; la loi du 28 avril exigea une majorité de plus de 7 voix. En 1835, la

1. M. de Sal. Séance. De 27 juin 1890, p. 695.

loi du 9 septembre rétablit la majorité simple de sept voix. En 1848, deux décrets modifièrent la majorité requise pour les décisions du jury ; mais peu après en 1853, on en revint au système de la loi de 1835. Une loi du 9 juin 1853 abrogea les décrets de 1848 et refondit le texte des articles 341 et 347 du Code d'Instruction Criminelle. M. Letellier, en 1893, proposa à la Chambre d'établir les mêmes règles pour les circonstances atténuantes et pour les excuses : « Pour les excuses, disait-il, dans son exposé des motifs, il faut qu'elles soient refusées à la majorité de sept voix, et l'égalité de suffrages équivaut à une déclaration favorable : Pour les circonstances atténuantes, au contraire, une majorité de sept voix est nécessaire pour en faire la déclaration. Pourquoi deux règles différentes entre ces deux sortes de causes d'atténuation des peines ». En conséquence, M. Letellier demanda de supprimer cette obligation de la majorité pour l'admission des circonstances atténuantes, et de faire profiter l'accusé du partage des voix. Cette proposition de loi fut renvoyée à la commission du Code d'Instruction Criminelle.

Il serait juste, en effet, de corriger cette législation contradictoire et défectueuse, puisque aujourd'hui l'on se préoccupe de toutes parts de rechercher les moyens propres à augmenter les garanties des accusés.

1. Chambre des Députés. Séance Du 23 mars 1893.

Le 18 juin 1896, sur l'initiative de *M. Dussaussoy*, un groupe de députés déposa sur le bureau de la Chambre une *proposition de loi*, dans le but de mettre un terme à l'interprétation faite, depuis quelques années, par l'autorité militaire de la loi du 26 mars 1891. Cette interprétation créait une contradiction flagrante entre la loi civile et la pratique militaire : en effet, les condamnés avec sursis, qui avaient été admis au bénéfice de la loi, dans le but principal de leur épargner la promiscuité dangereuse de la prison, étaient, une fois arrivés à l'âge du service militaire, incorporés dans les bataillons d'infanterie légère d'Afrique ; or ces bataillons sont devenus, depuis la loi de 1889 sur le recrutement, de véritables dépôts de condamnés. C'était donc là un milieu aussi dangereux, sinon plus, que la prison correctionnelle. Depuis longtemps déjà, des voix autorisées s'étaient élevées à la tribune pour protester contre cet état de choses (1), mais toujours l'autorité militaire s'y était opposée, en s'armant de la disposition de la loi qui excluait du bénéfice du sursis prononcé les incapacités résultant de la peine.

Aujourd'hui la protestation a été entendue, et le Parlement a voté la *loi du 4 mai 1897* qui règle la situation au point de vue militaire des jeunes gens condamnés avec sursis à l'exécution de la peine.

Désormais les jeunes conscrits de l'armée et de la

1. Proposition de loi de MM. Béranger, J. Simon, etc. en 1894.

marine condamnés avec application de la loi Béranger échapperont à la flétrissure des bataillons d'Afrique, tant que leur conduite justifiera la mesure de faveur dont les magistrats les ont reconnus dignes : ils n'y seront incorporés qu'en cas d'inconduite grave durant leur présence sous les drapeaux.

Les engagements volontaires deviennent en outre, possibles pour eux dans les conditions ordinaires, pourvu qu'ils soient contractés pour une durée de quatre ou cinq ans.

Ces dispositions résolvent, comme on le voit, la difficulté pendante dans le sens le plus libéral et le plus conforme à l'esprit de la loi de 1891. Néanmoins, une question assez grave restait encore à résoudre : Devait-on faire profiter de la loi nouvelle les jeunes soldats précédemment envoyés aux bataillons d'Afrique et s'y trouvant actuellement ? Le doute aurait pu naître à cet égard, en raison d'un passage du rapport de M. de Verninac au Sénat, passage où il est dit que la Commission a rejeté un amendement tendant à rendre la loi rétroactivement applicable. Aujourd'hui, la question est définitivement fixée dans le sens de l'affirmative (1).

Le 11 février 1897, *M. Julien Goujon*, député, déposa sur le bureau de la chambre une *proposition de loi* tendant : 1° à conférer au jury, en matière criminelle,

1. Lettre du Ministre de la guerre à M. Béranger, du 10 juillet 1897.

le droit de statuer sur la loi de sursis (loi Bérenger);
2° à rendre ladite loi applicable devant les conseils de guerre permanents, en temps de paix.

Enfin le 26 mai 1897, la chambre des députés a été saisie d'une *proposition de loi de M. Mougeot* ayant pour but de réduire à 3 ans le délai de sursis que la loi Bérenger donne aux tribunaux la faculté d'accorder pour toute première condamnation et qui est actuellement de 5 ans. (1).

1. La Commission élue par la Chambre pour l'examen de cette proposition, a admis le principe des circonstances très-atténuantes. Elle a aussi décidé qu'il y avait lieu d'appliquer les circonstances atténuantes à toutes les condamnations prononcées par les Tribunaux militaires.

CHAPITRE II

SYSTÈME DES CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES

SECTION I. — *Esprit et but du principe des circonstances atténuantes.*

Le système des circonstances atténuantes s'est épanoui dans la loi du 28 avril 1832; sans doute il avait des antécédents dans le Code de 1810, qui se montre déjà favorable à une application équitable des peines, mais ces antécédents assez timides ne pouvaient pas faire prévoir un triomphe aussi complet. La loi de 1832 a été une réaction énergique contre le principe de Bentham, une preuve éclatante de l'influence des idées philosophiques sur la législation pénale.

Quel a donc été l'esprit du législateur de 1832, en introduisant le système des circonstances atténuantes dans la répression pénale, et quel est le but qu'il s'est proposé ?

Guidé par une pensée d'humanité, le législateur de 1832 a voulu diminuer la rigueur des peines établies par le Code, et établir une plus juste proportion entre les délits et les châtiments. Mais pour atteindre ce but, il aurait fallu réviser le Code dans ses moindres détails, et c'était une tâche trop lourde, pour le temps dont on disposait : aussi l'on s'occupa de « pourvoir au plus pressé ».

Le projet de loi introduisit dans les affaires du grand criminel, la faculté d'atténuation que l'article 463 ouvrait pour les matières correctionnelles (1).

La déclaration des circonstances atténuantes servait aussi à résoudre de graves problèmes de la législation pénale, tels que ceux de la tentative, de la complicité, de la récidive (2) : le jury pourra accorder des circonstances atténuantes si le coupable n'a pas consommé son crime, parce que la simple tentative est moins grave que l'exécution entière ; il y aura encore des circonstances atténuantes si les accusés ne sont que des complices, parce que les complices sont moins coupables que l'auteur principal ; enfin il y aura des circonstances atténuantes même au cas où l'accusé est en état de récidive, car la récidive étant une cause d'aggravation, le jury peut juger cette aggravation trop rigoureuse. Voilà l'esprit de la loi.

1. Exposé des motifs de la loi de 1832.

2. Rapport à la Chambre des Députés.

SECTION II. — *Appréciation de ce principe : ses inconvénients et ses avantages.*

Le grand vice de ce système, c'est de donner au jury des attributions qui jusque là avaient été réservées au pouvoir législatif : il est appelé à vérifier le droit lui-même ; il évalue l'importance des éléments du crime et examine si la peine portée par la loi est en proportion avec l'infraction commise. « Plus fort qu'aucun des pouvoirs de la société, le jury est devenu tout à la fois juge et législateur : il acquitte l'homme quand il est trop faible, il brise la loi quand elle lui semble trop dure » (1). A part cet inconvénient, il faut reconnaître que le système des circonstances atténuantes offre de grands avantages ; entre autres il permet au jury de tenir compte de certaines circonstances du fait qu'il était impossible au législateur de déterminer d'avance, et qui modifient essentiellement le caractère de l'imputation. Ainsi la loi pénale détermine les caractères constitutifs du vol, du meurtre, mais elle ne peut pas prévoir toutes les nuances de ces incriminations ; c'est aux juges d'en tenir compte pour abaisser le niveau de la peine, suivant l'appréciation de leur conscience.

1. De l'administration de la Justice criminelle, p. 17.

SECTION III. — *Définition des circonstances atténuantes.*

Maintenant que peut-on entendre par *circonstances atténuantes*? La loi de 1832 ne nous en a pas donné de définition, et c'eût été du reste inutile. Cette expression, en effet, sert à désigner l'ensemble des considérations qui sont puisées dans les circonstances du fait, dans la position personnelle de l'agent, ou même dans la sévérité trop rigoureuse de la loi, et qui peuvent modifier la culpabilité ou motiver une atténuation de la peine. Voici, du reste, comment le Garde des Sceaux expliquait cette expression dans l'exposé des motifs de la loi de 1832 : « Les circonstances atténuantes ne sont pas des accessoires du fait principal ; elles sont une partie essentielle de ce fait lui-même, elles déterminent son plus ou moins haut degré d'immoralité ; ce vol est moins criminel, parce que le coupable n'a pas eu pleine conscience de son crime, parce qu'il a été séduit, passionné, parce qu'il a fait des aveux, témoigné du repentir, essayé une réparation. Comment détacher du fait principal ces circonstances ? Comment les préciser dans leur variabilité ?... Les différences d'âge, de sexe, de fortune, les passions, les intérêts, les habitudes, ne font-ils pas présumer, tantôt une per-

versité plus profonde, tantôt de justes droits à la pitié? » (1)

On voit que le législateur n'a pas déterminé les circonstances atténuantes ; et il a bien fait, car l'énumération qu'il en aurait donné, eût été forcément incomplète. Elles sont illimitées et indéfinissables, et c'est justement là ce qui les distingue des excuses, qui, elles aussi, entraînent une diminution de peine.

SECTION IV. — *Distinction des circonstances atténuantes et des excuses.*

Quelle différence y a-t-il donc entre les coupables déclarés excusables, et les coupables en faveur de qui le jury a déclaré les circonstances atténuantes ? La différence est grande et il est nécessaire de ne pas faire de confusion.

D'abord, en ce qui concerne les excuses, elles sont étroitement définies et déterminées par la loi, par exemple le cas de violente provocation dans l'article 321, le cas de flagrant délit d'adultère dans l'article 324. Au contraire les circonstances atténuantes ne sont pas prévues par le législateur, ce sont des choses accidentelles que la conscience du jury est seule à même

1. Exposé des motifs à la Chambre des Pairs. Séance du 9 janvier 1832.

d'apprécier. De plus, les excuses, à raison de leur nature, doivent, à peine de nullité, faire de la part de la Cour l'objet d'une question spéciale ; au contraire, pour les circonstances atténuantes, aucune question spéciale n'est faite aux jurés à cet égard ; le président de la Cour d'assises doit toutefois les avertir, au moment de se retirer dans la chambre des délibérations, qu'ils peuvent accorder des circonstances atténuantes à l'accusé. Les effets de l'admission d'une excuse ne sont pas non plus les mêmes que ceux d'une déclaration de circonstances atténuantes : par exemple, s'il s'agit d'un meurtre, la peine prévue par la loi est celle des travaux forcés à perpétuité ; une excuse atténuante en faveur de l'accusé fera abaisser la peine à un emprisonnement correctionnel, tandis que des circonstances atténuantes réduiront la peine aux travaux forcés à temps ou à la réclusion.

SECTION V

Abrogation de l'art. 342 in fine du Code d'Inst. Crim.

Nous avons vu que le juge n'est soumis à aucune restriction pour déclarer les circonstances atténuantes, et qu'il peut par ce moyen obtenir l'abaissement de la peine qui lui semble trop sévère. Ce dernier pouvoir accordé au jury en matière criminelle par la

réforme de 1832, a virtuellement entraîné l'abrogation de l'art. 342 *in fine* du Code d'instruction criminelle, qui défend aux jurés d'envisager les suites légales de leur déclaration. Il est vrai que l'art. 342 ne concernait que la question de culpabilité, laquelle, à cette époque, devait être résolue par le jury seul; la faculté de peser les suites de leur déclaration n'a été attribuée aux jurés en 1832, qu'au point de vue de l'admission des circonstances atténuantes.

On peut donc soutenir que l'art. 342 n'a pas été abrogé, si on ne l'applique que pour la partie de la délibération consacrée à la question de culpabilité. « Mais, fait observer M. Paringault, comme on ne scinde pas le débat, comme il roule tout ensemble sur la déclaration de l'innocence ou de la culpabilité, et dans le cas d'une réponse affirmative, sur l'éventualité de l'atténuation de la culpabilité dans chaque affaire, comme la mission du jury est aujourd'hui en partie double, c'est méconnaître l'esprit et les termes de la loi nouvelle, incorporée à titre d'accessoire raisonné dans la loi ancienne, que d'interdire la discussion de la peine (1). » Il faut donc considérer l'art. 342 comme tacitement abrogé; du reste le projet d'organisation judiciaire rédigé en 1848 constatait, dans son article 62, l'abrogation de l'article 342 du Code d'Instruction criminelle. Ce projet ne vint pas en discussion,

1. *Revue critique de législ.* t. 18 p. 145.

par suite de circonstances politiques. Le 23 janv. 1879 MM. Lisbonne et Agniel présentèrent à la Chambre des députés une proposition de loi tendant à supprimer le résumé fait par le président à la fin des débats, et aussi à faire disparaître l'interdiction contenue dans l'art. 342 du Code d'instruction criminelle. La Chambre adopta la proposition dans sa séance du 30 novembre 1880 ; mais le Sénat rejeta la partie du projet relative à l'abrogation expresse de l'article 342, sous prétexte que cette suppression compromettrait l'institution du jury (1). Aujourd'hui l'article 342 du Code d'instruction criminelle est toujours en vigueur, mais son application n'est qu'apparente et certains présidents d'assises en font volontiers bon marché dans les conférences intimes qu'ils ont avec les jurés pendant la délibération.

1. Séances des 17 mars, 12 et 23 mai 1881, au Sénat.

CHAPITRE III

CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES EN MATIÈRE CRIMINELLE

SECTION I. — *Dispositions de l'article 463 relatives aux matières criminelles.*

Après ces considérations générales, nous allons aborder l'examen des différentes dispositions de l'article 463 du Code Pénal. Elles comprennent deux parties : l'une est relative aux matières criminelles, l'autre aux matières correctionnelles.

La première partie qui s'applique aux faits qualifiés crimes, a été modifiée par la loi du 13 mai 1863 : voici le texte du nouvel article, tel qu'il est en vigueur aujourd'hui : »

Art. 463. « Les peines prononcées par la loi contre celui ou ceux des accusés reconnus coupables, en faveur de qui le jury aura déclaré des circonstances atténuantes, seront modifiées ainsi qu'il suit :

Si la peine prononcée par la loi est *la mort*, la Cour appliquera la peine des travaux forcés à perpétuité ou celle des travaux forcés à temps.

Si la peine est celle des *travaux forcés à perpétuité*, la Cour appliquera la peine des travaux forcés à temps ou celle de la réclusion.

Si la peine est celle de la *déportation dans une enceinte fortifiée*, la Cour appliquera celle de la déportation simple ou celle de la détention; mais dans les cas prévus par les articles 96 et 97, la peine de la déportation simple sera seule appliquée.

Si la peine est celle de la *déportation simple*, la Cour appliquera celle de la détention ou du bannissement.

Si la peine est celle des *travaux forcés à temps*, la Cour appliquera la peine de la réclusion ou les dispositions de l'article 401, sans toutefois pouvoir réduire la durée de l'emprisonnement au-dessous de deux ans.

Si la peine est celle de la *réclusion*, de la *détention*, du *bannissement* ou de la *dégradation* civique, la Cour appliquera les dispositions de l'art. 401, sans toutefois pouvoir réduire la durée de l'emprisonnement au-dessous d'un an. Dans le cas où le Code prononce le maximum d'une peine afflictive, s'il existe des circonstances atténuantes, la Cour appliquera le minimum de la peine ou même la peine inférieure. »

Nous allons maintenant passer en revue chacune de ces dispositions.

SECTION II. — *Ces dispositions sont générales et s'appliquent à toutes les peines prononcées, non seulement par le Code, mais par toutes les lois. — Arrêts.*

Il résulte formellement des termes de l'art. 463, « les peines prononcées par la loi » que les dispositions de cet article s'appliquent à tous les crimes, qu'ils soient prévus par le Code ou par une autre loi spéciale. Les circonstances atténuantes s'étendent donc à toutes les peines, quelle que soit la loi qui les prononce. Cela résulte aussi du texte de l'art. 431 du Code d'Instr. Crim. qui permet de déclarer des circonstances atténuantes en toute matière criminelle, sans avoir à se préoccuper de la nature des crimes et de la qualité des accusés. Par conséquent tout fait qualifié crime qu'il soit puni par une loi antérieure ou postérieure au Code, autorise l'application de l'art. 463 en faveur de l'accusé.

Cette interprétation a été consacrée par la Cour de Cassation dans une espèce où l'accusé était traduit devant les assises pour le crime de baraterie, prévu par la loi spéciale du 10 avril 1825. L'accusé déclaré coupable avec circonstances atténuantes, n'avait été condamné qu'à la réclusion ; le ministère public se pourvut contre la décision, prétendant que la Cour d'assises avait

fait une application illégale de l'art. 463, en réduisant la peine encourue par l'accusé, à raison d'un crime qui n'était pas prévu par le Code Pénal : son pourvoi fut rejeté (1). La même interprétation a été appliquée par la Cour de Cassation dans une affaire où les crimes reprochés à l'accusé étaient prévus par une loi spéciale qui n'autorisait pas l'application de l'art. 463 du Code Pénal ; le président des assises avait à tort averti le jury « qu'il n'avait pas à délibérer, dans l'espèce, sur l'existence des circonstances atténuantes ». La chambre criminelle a admis le moyen de cassation tiré de l'illégalité de cet avertissement (2).

SECTION III: — *Ces dispositions s'appliquent-elles devant toutes les juridictions criminelles ? Quid devant les juridictions militaires ?*

On s'est demandé si les circonstances atténuantes pouvaient être accordées par toute juridiction criminelle, en particulier par les conseils de guerre des armées de terre et de mer. Ce qui pourrait en faire douter, c'est que l'art. 463 du Code Pénal restreint sa disposition « *aux accusés reconnus coupables en faveur de qui le jury aura déclaré des circonstances atténuantes* » ; il en résulte que la Cour d'assises est

1. Crim. rej. 6 nov. 1862, aff. Galiano, D. P. 63.4. 264.

2. Crim. rej. 6 nov. 1863, aff. Giraud, D. P. 63.5. 277.

la seule juridiction criminelle compétente pour appliquer cet article, puisque ce n'est que devant elle que fonctionne l'institution du jury.

Cependant, on s'est élevé contre cette conséquence, et l'on s'est demandé si l'art. 463 pouvait être appliqué par les conseils de guerre aux crimes militaires. Différents jugements de conseils de guerre et de conseils de révision ayant admis, au profit de militaires traduits devant eux, le bénéfice des circonstances atténuantes, et réduit, en conséquence, les peines prononcées par la loi contre les crimes dont ces militaires étaient reconnus coupables, le procureur général près la Cour de Cassation se pourvut contre ces jugements, dans l'intérêt de la loi ; mais dans ses conclusions prises et développées à l'audience, il se prononça pour le rejet du pourvoi. « L'organisation des conseils de guerre, disait-il, se prête merveilleusement à l'application de la théorie des circonstances atténuantes ; elle y offre un avantage de plus que dans le jury ordinaire, car c'est le même juge qui prononcera l'existence des circonstances atténuantes, et qui, ensuite règlera la peine ; bien loin d'affaiblir la discipline, elle l'affermira, en donnant la certitude de la répression ; on ne doit pas craindre un relâchement sur ce point, parce que c'est aux officiers qu'en est confié l'exercice ; enfin non seulement il existe une forte analogie, mais je trouve un texte de la loi militaire, qui contient le principe de cette théorie ». La Cour de Cassation rejeta

ces conclusions et cassa les jugements attaqués (1).

§ 1. — *Jurisprudence antérieure au Code militaire du 9 juin 1857, et examen de cette jurisprudence.*

La législation militaire contenait le germe du système des circonstances atténuantes, longtemps avant que le Code Pénal n'en admit le principe : ainsi l'article 20 de la loi du deuxième jour complémentaire de l'An III autorise les conseils de guerre « à *commuer* et même à *diminuer* les peines portées au Code Pénal militaire, suivant que les cas ou les circonstances en atténueront la gravité ». Puisque le principe de cette théorie se trouve dans un texte de la législation militaire, on ne peut donc pas la déclarer incompatible avec cette juridiction : du reste M. le Procureur général près la Cour de Cassation s'est attaché à montrer, dans son réquisitoire, que les conseils de guerre pouvaient appliquer ce système sans aucun inconvénient. Mais la Cour de Cassation n'admit pas ce principe, faisant valoir, dans son arrêt, que la faculté d'atténuer les peines en certains cas, qui était attribuée aux conseils militaires par l'article 20 de la loi du deuxième jour complémentaire de l'An III n'avait pas été conférée aux conseils de guerre par la loi de leur institution, qui est en date du 13 brumaire An V. Toutefois

1. Devill. et Car., 33. 1. 190. Cass., 2 mars 1833, Bull. N. 83.

ce n'est pas là l'objection la plus sérieuse, et il est un point sur lequel l'arrêt de la Cour est sans réplique, c'est que le système des circonstances atténuantes exige une échelle proportionnelle de réduction des peines, qui n'existe pas dans la législation militaire. Il y a donc une lacune dans la loi, et pour que les conseils militaires puissent appliquer l'article 463, il faudrait une disposition nouvelle qui classe les peines du Code militaire et détermine leurs substitutions successives en cas de circonstances atténuantes. C'est pourquoi la Cour de Cassation, se bornant à une stricte interprétation de la loi, cassa les jugements rendus par les Conseils de guerre, l'article 463 du Code Pénal n'étant pas applicable aux crimes militaires.

Toutefois il est bon de remarquer que l'arrêt de la Cour de Cassation ne vise que les crimes et délits purements militaires, et il ne rejette l'application des circonstances atténuantes que pour les peines puisées dans le Code militaire : d'où l'on tire la conséquence que, s'il se fut agi d'un délit commun commis par un militaire, le bénéfice des circonstances atténuantes aurait pu être accordé par les juges. On pourrait objecter, il est vrai, que cette atténuation ne peut être prononcée que par la Cour d'assises, sur la déclaration des jurés ; par conséquent ce serait la nature de la juridiction qui s'opposerait à l'application de l'art. 463 et non la nature du délit. Cette objection n'est pas sérieuse ; bien que l'institution du jury ne fonctionne que

devant la Cour d'Assises, ne peut-on pas reconnaître aux juges militaires le caractère de jurés, et alors pourquoi leur refuser l'application des circonstances atténuantes, quand ils en ont constaté l'existence pour les délits de droit commun qu'ils sont appelés à juger ? S'il en était autrement, la juridiction militaire punirait les délits communs d'une peine plus forte que celle prononcée par les juges ordinaires ; cette différence dans la répression serait contraire à l'esprit de justice et d'équité qui doit présider à toute disposition du Code Pénal,

Donc nous n'hésitons pas à penser que les tribunaux militaires peuvent faire usage de la faculté d'atténuation quand ils appliquent les dispositions du droit commun, et qu'ils ne le peuvent plus quand les peines qu'ils prononcent sont purement militaires. Cette solution a été consacrée par la jurisprudence (1). Néanmoins il faut reconnaître qu'il y a là une grave lacune dans la législation ; plusieurs propositions de loi ont essayé déjà de faire aboutir des réformes sur ce point, mais aucune n'a encore réussi : il est à souhaiter pourtant qu'une solution intervienne, car si la faculté de déclarer l'existence des circonstances atténuantes peut produire d'heureux effets, c'est bien surtout dans la juri-

1. Cass., 2 mars 1833, n° 83.

Cass., 11 avril 1834, n° 107.

Cas., 16 mars 1844 n° 106.

diction militaire, où le besoin de la discipline a rendu la pénalité si sévère.

§ 2. — *Disposition du Code militaire du 9 juin 1857.*

Nous avons examiné la jurisprudence antérieure au Code militaire de 1857 ; il nous reste maintenant à passer en revue les dispositions de ce Code, ce qui permettra de juger des progrès accomplis

Le Code militaire du 9 juin 1857 a comblé, en partie seulement, les lacunes de la législation antérieure. D'abord, en ce qui concerne les faits de droit commun, l'article 267 pour l'armée de terre, et l'article 364 du Code militaire du 4 juin 1858 pour l'armée de mer, disposent que « les tribunaux militaires appliquent les peines portées par les lois pénales ordinaires à tous les crimes et délits prévus par le présent Code, et dans ce cas, s'il existe des circonstances atténuantes, il est fait application aux militaires de l'article 463 du Code Pénal ». Ensuite, en ce qui concerne les infractions militaires ou maritimes proprement dites, les peines peuvent être adoucies à raison des circonstances atténuantes. Le législateur s'est montré très réservé à cet égard, car ainsi que l'a dit justement le rapporteur de la loi, « la discipline et la moralité de l'armée étant une des bases de l'ordre social, il est bon que la pénalité militaire apparaisse toujours redoutable, et qu'elle saisisse à la fois l'imagination et l'âme du soldat. » Le Code

militaire admet bien le principe des circonstances atténuantes en ce qui concerne les faits purement militaires, mais qui néanmoins ont une grande analogie avec les crimes et délits de droit commun : tels sont le vol, la destruction, le pillage, le bris et lacération d'effets, le faux, la corruption, la prévarication, l'infidélité et l'usurpation d'uniforme (1). Mais à l'égard des crimes et délits qui touchent directement à la constitution de l'armée, et qui sont de nature à en compromettre l'existence, le Code militaire n'admet pas le bénéfice des circonstances atténuantes.

§ 3. — *Loi sur le recrutement du 15 juillet 1889.*

La loi sur le recrutement des 15-17 juillet 1889 a étendu le système des circonstances atténuantes aux infractions militaires commises par des hommes de la réserve de l'armée active et par ceux de l'armée territoriale ou de sa réserve. L'article 52 de ladite loi dispose que « des circonstances atténuantes pourront être accordées, alors même que le Code de justice militaire n'en prévoit pas, aux hommes qui, n'ayant pas trois mois de présence sous les drapeaux, sont convoqués pour des manœuvres, exercices ou revues, ou qui sont pla-

1. Art. 248, 250, 251, 252, 254, 255, 257, 261, 263, 265, du Code de l'armée de terre.

Art. 331, 335, 336, 337, 343, 344, 346, 349, 354, 356, 358 du Code de l'armée de mer.

cés dans les hôpitaux militaires. Aux termes de l'article 79 de la même loi, il peut être accordé des circonstances atténuantes à tous les hommes ayant moins de trois mois de présence sous les drapeaux, pour tous les crimes et délits militaires énumérés dans le tableau D annexé à la loi. L'article 80 détermine les diminutions de peine résultant de l'admission des circonstances atténuantes.

On voit d'après cela, qu'un grand progrès a été réalisé sur la législation militaire antérieure ; mais si le Code de 1857 a admis le principe de l'atténuation pour quelques faits spéciaux, il n'en est pas moins vrai qu'aucune disposition générale, semblable à l'article 463 du Code pénal, n'autorise les juges militaires à abaisser la peine, dans toute espèce d'infraction, quand les circonstances paraissent atténuantes.

SECTION IV. — *Les dispositions de l'article 463 du Code pénal peuvent-elles s'appliquer au coutumax?*
— *Jurisprudence à cet égard.*

Quand la Cour d'Assises juge par coutumace, elle le fait « sans assistance et intervention de jurés » (Art. 470 du code d'instr. crim.) ; or dans ce cas, peut-elle accorder le bénéfice des circonstances atténuantes aux accusés ?

Si l'on consulte le texte de la loi, il me semble for-

mellement le refuser, car il n'autorise la réduction des peines que dans le cas où c'est le jury qui a reconnu l'accusé coupable et a admis une atténuation en sa faveur. Cette opinion a pour elle l'autorité de la cour de Cassation.

La Cour d'assises du département de l'Hérault, ayant rendu par contumace, le 21 août 1843, un arrêt contre André Donnadiou, accusé de soustraction frauduleuse de sommes d'argent, pendant la nuit, dans une maison d'habitation, avec escalade et effraction, et lui ayant accordé le bénéfice des circonstances atténuantes, malgré son défaut de comparution, la Cour de Cassation, sur le pourvoi du ministère public, annula l'arrêt: « Attendu qu'il résulte de la combinaison des art. 463 du Code pénal et 341 du Code d'Instruct. Crim., qu'en matière criminelle, le droit de déclarer des circonstances atténuantes en faveur de l'accusé reconnu coupable n'appartient qu'au jury; Attendu que l'attribution d'un tel pouvoir, faite au jury par le premier alinéa de l'art. 463 du Code pénal, est de sa nature limitative; qu'elle ne peut, par conséquent, être étendue par voie d'analogie aux Cours d'assises, procédant sans assistance, ni intervention de jurés au jugement des accusés contumaces, en conformité de l'art. 470 du Code d'Instr. Crim. Attendu que l'existence des circonstances atténuantes ne saurait d'ailleurs être reconnue et déclarée que par le résultat d'un débat oral et contradictoire, que repoussent formelle-

ment les dispositions du même art. 470 sur le jugement par contumace, dont les éléments ne sont puisés que dans l'instruction écrite.

Et attendu qu'en procédant au jugement d'André Donnadiou, accusé contumace, et en prononçant sur l'accusation, la Cour d'assises du département de l'Hérault a déclaré ledit André Donnadiou coupable de la soustraction frauduleuse de sommes d'argent, commise la nuit, dans une maison habitée à l'aide d'escalade et d'effractions extérieure et intérieure ; qu'elle a déclaré en même temps qu'il y avait des circonstances atténuantes en faveur de cet accusé contumace, et lui faisant application de l'article 463 du Code pénal, ne l'a condamné qu'à la peine de trois années d'emprisonnement ; qu'en jugeant ainsi, ladite cour d'assises a commis un excès de pouvoir, faussement appliqué l'article 463 du Code pénal, et par suite violé ledit article ainsi que l'article 341 du Code d'Instruction criminelle » (1). Doit-on se contenter de cette solution, et les motifs invoqués dans l'arrêt de la cour sont-ils bien concluants ? D'abord, la Cour de cassation soutient que la déclaration de circonstances atténuantes ne peut avoir lieu qu'après un débat oral et contradictoire, car ces circonstances tiennent le plus souvent à la personne même de l'accusé ; de là l'impossibilité de les reconnaître en l'ab-

1. Cass., 14 septembre 1843 (N° 238). Voir aussi arrêt du 4 mars 1842 (N° 50).

sence de celui-ci. Cette assertion est-elle bien exacte? Est-ce que la Cour d'assises ne peut pas relever des faits d'excuse et d'atténuation dans les interrogatoires écrits des témoins; puisque l'instruction écrite permet de reconnaître la non-existence de circonstances aggravantes, pourquoi serait-elle vide d'éléments de décision en ce qui concerne les circonstances atténuantes. Il peut se faire que l'absence de l'accusé rende quelquefois la constatation des circonstances atténuantes plus difficile, mais cela ne veut pas dire pour cela qu'elle la rende impossible.

Ensuite, la Cour d'assises, aux termes de l'article 471 du Code d'Instruction Criminelle, a le pouvoir d'acquitter ou d'absoudre l'accusé contumax; elle peut aussi prononcer des peines correctionnelles ou des peines de simple police, quand le fait qui lui est soumis perd son caractère de crime (1); enfin, elle peut statuer sur les questions d'excuses résultant des pièces du procès (2). Donc, puisque les juges peuvent apprécier les faits qui forment la base des accusations, pourquoi ne pourraient-ils pas les qualifier suivant les circonstances qui résultent de l'instruction? Il est vrai que les articles 463 du Code Pénal et 341 du Code d'Instruction Criminelle n'admettent les circonstances atténuantes que dans le cas où elles sont déclarées par le jury. Il en résulte

1. Cass., 27 août 1819, n° 95. Dall., 1^{er} juillet 1820, n° 95. Dall., 5 août 1825, n° 148. Dall., 9 juillet 1829, n° 150.

2. Cass., 29 juillet 1813, n° 164.

que tant que le jury siège, lui seul peut les reconnaître ; mais quand les juges remplissent les fonctions de jurés, pourquoi ne rempliraient-ils pas toutes les attributions de ceux-ci, même la déclaration de circonstances atténuantes : et c'est le cas de la contumace.

Du reste, admettons pour un instant la solution de la Cour de Cassation et refusons aux Cours d'assises le droit d'appliquer aux contumax la première partie de l'article 463 ; nous allons voir que forcément, elles pourront leur appliquer la seconde partie de l'article relative à la modération des peines correctionnelles.

La jurisprudence admet que les Cours d'assises, jugeant en matière de contumace, peuvent statuer sur des infractions qui se trouveraient n'être plus de leur compétence (C. Instr. Crim., art. 365), puisqu'elles peuvent dépouiller le fait qui leur est soumis, de son caractère de crime, et ne prononcer alors que des peines correctionnelles, et même de simple police (Arrêt du 27 août 1819, *Bulletin* n° 95 ; du 1^{er} juillet 1820, *Bull.* n° 95) ; elles pourront alors appliquer l'article 463, et en vertu de la dernière disposition de cet article, atténuer les peines. Or, il semble étrange que la même Cour puisse accorder les circonstances atténuantes quand il s'agit d'un délit, et ne le puisse pas quand il s'agit d'un crime.

On voit, d'après les conséquences tirées des textes mêmes du Code, que le système des circonstances atténuantes peut très bien s'appliquer devant les Cours d'as

sises, siégeant sans assistance de jurés ; il serait à souhaiter que la jurisprudence consacrat cette doctrine, plus conforme aux intérêts de la justice. Cette partie du Code est celle que les criminalistes ont le plus vivement et aussi le plus justement critiquée (1), et il serait désirable qu'une prompte réforme ait lieu sur ce point.

SECTION V. — *Examen de la première partie de l'article 463 du Code Pénal.*

§ 1^{er}. — *Le condamné n'est pas en état de récidive.*

La déclaration d'existence de circonstances atténuantes a, en matière criminelle, pour effet de substituer forcément, au moins en général, la peine du degré inférieur à la peine applicable, et de rendre l'abaissement d'un second degré facultatif à la cour d'assises.

Si la peine encourue est *la mort*, la cour d'assises, au cas de déclaration de circonstances atténuantes, ne peut appliquer que la peine des travaux forcés à perpétuité ; elle peut encore descendre à celle des tra-

1. Béranger, *De la Justice criminelle*, p. 520 et suiv. Carnot, *Code Pénal*, t. I, p. IX et XII. Dupin, *Législation criminelle*, p. 207. Dalloz, *Jurisprudence générale*, t. IV, p. 262.

vaux forcés à temps, maximum de 20 ans et minimum de 5 ans. C'est la loi de 1832 qui supprima pour plusieurs crimes la peine de mort, et donna aux jurés le pouvoir d'admettre, sans être interrogés à ce sujet, les circonstances atténuantes, et de contraindre ainsi les juges à prononcer une peine inférieure à la peine légale. Aussi depuis cette époque, lorsqu'on consulte les statistiques criminelles, il est facile de voir le fréquent usage que les jurés font des circonstances atténuantes pour écarter la peine de mort, qui leur paraît souvent excessive.

Lorsque la peine fixée par la loi est celle des *travaux forcés à perpétuité*, la Cour applique, en cas de circonstances atténuantes, la peine des travaux forcés à temps, et peut même descendre à celle de la réclusion. La peine réduite par l'admission des circonstances atténuantes, est celle qui est encourue, et non celle qui doit être exécutée ; en conséquence, lorsqu'un sexagénaire est reconnu coupable d'un crime passible des travaux forcés, c'est cette peine et non celle de la réclusion par laquelle l'âge de l'accusé veut qu'elle soit remplacée, qui doit servir de base et de point de départ à l'abaissement de la pénalité, en conformité des dispositions de l'article 463 du Code pénal (1).

Si la peine encourue est celle des *travaux forcés à temps*, la Cour appliquera la peine de la réclusion, ou

1. Cass., 18 déc. 1856 ; 7 janv. 1858.

les dispositions de l'article 401, sans toutefois pouvoir réduire la durée de l'emprisonnement au-dessous de deux ans (1).

Lorsqu'il s'agit de crimes contre la sûreté intérieure de l'Etat, la peine de mort est remplacée, non plus par celle des travaux forcés, mais par celle de la *déportation*. La loi du 8 juin 1850, ayant aboli la peine de mort en matière politique, l'avait remplacée par celle de la déportation dans une enceinte fortifiée. La loi du 13 mai 1863 a fait passer la disposition de la loi de 1850 dans l'article 463, en supprimant la mention de l'article 86, parce que la loi du 10 juin 1853 avait rétabli la peine de mort pour le crime prévu et puni par cet article. Il résulte donc aujourd'hui de l'article 463, § 4, que lorsque les juges, estimant que le crime dont ils sont saisis est politique, lui appliquent la peine de la déportation dans une enceinte fortifiée au lieu de la peine de mort, l'atténuation pour cause de circonstances atténuantes s'opère, d'après le droit commun, en descendant forcément d'un degré (déportation simple), et facultativement de deux degrés (détention) sur l'échelle des peines politiques. Mais, par exception, si le crime politique rentre dans les prévisions des articles 96 et 97 du Code Pénal, les juges, au lieu de pouvoir abaisser la peine de deux degrés,

1. Cass., 12 sept. 1844, *Bull.* n° 317; 15 mai 1885, *Bull.* n° 143.

ne peuvent l'abaisser que d'un degré et doivent prononcer la peine de la déportation simple (1).

Si la peine est celle de la *déportation* la Cour appliquera la peine de la détention ou celle du bannissement.

Si la peine est celle de la *réclusion*, de la *détention*, du *bannissement* ou de la *dégradation civique*, la Cour appliquera la peine de l'emprisonnement depuis cinq ans jusqu'à un an.

Il y a là une dérogation au principe général, puisque la peine ne pourra être abaissée que d'un degré. Si, au lieu de l'emprisonnement, la Cour se bornait à abaisser le maximum de la réclusion ou de la détention, elle commettrait un excès de pouvoirs.

MM. Chauveau et Faustin Hélie citent une espèce où l'accusé ayant été déclaré coupable de vol commis la nuit et dans une maison habitée avec des circonstances atténuantes, les juges avaient cru pouvoir appliquer la peine de trois ans de réclusion. Cet arrêt a été déféré à la Cour de Cassation : « D'une part, a dit le procureur général, la durée de la peine de la réclusion, aux termes de l'art. 21 du Code pénal, ne peut jamais être moindre de cinq années ; d'autre part, lorsqu'il y a déclaration de circonstances atténuantes en faveur d'un accusé, l'art. 463 règle la manière dont la peine doit être modifiée par le juge. Dans le cas où, comme dans l'espèce, il s'agit d'un crime dont la peine serait

1. Cass., 14 août 1873.

celle de la réclusion, cet article ne laisse pas au pouvoir du juge d'accorder seulement, en considération des circonstances atténuantes, une diminution du temps de la réclusion ; mais la loi substitue formellement à cette peine de la réclusion celle de l'art. 401, c'est-à-dire de simples peines correctionnelles » (1).

La cour d'assises ne pourrait pas, jugeant comme tribunal correctionnel, et s'attribuant, par conséquent, le droit de déclarer les circonstances atténuantes en vertu du dernier paragraphe de l'article 463, prononcer moins d'une année d'emprisonnement (2).

De même, lorsque l'accusé est déclaré coupable d'un crime qui entraîne la dégradation civique comme peine principale, la durée de l'emprisonnement ne peut à raison de la déclaration de circonstances atténuantes, être inférieure à une année (3).

Lorsque le Code prononce le *maximum d'une peine afflictive*, la cour appliquera, au cas de circonstances atténuantes, le minimum de la peine ou la peine inférieure. Ainsi, lorsque le fait incriminé entraîne le maximum des travaux forcés à temps, c'est-à-dire 20 ans, la peine sera réduite à 5 ans ou bien à la réclusion. Si c'est la peine inférieure qui est appliquée, la cour d'assises n'est pas obligée de ne prononcer que

1. Cass., 26 déc. 1835, *Bull.* n° 473.

2. Cass., 20 juillet 1838, *Bull.*, n. 238.

3. Cass., 1^{er} juillet 1843, *Bull.*, n. 167.

le minimum de la peine, puisque le texte lui laisse toute latitude à cet égard ; elle peut même, en portant la peine inférieure à son maximum, prononcer dix ans de réclusion contre un individu qui a encouru le maximum des travaux forcés à temps, mais qui a obtenu des circonstances atténuantes (1). Il est certain qu'il y a une anomalie étrange dans cette disposition : par suite de la déclaration du jury, la cour abaisse d'abord la peine au minimum des travaux forcés, c'est-à-dire à 5 ans, puis, en appliquant la peine inférieure, elle peut condamner à 10 ans de réclusion. Or, comme la rigueur d'une peine s'apprécie plutôt par sa durée que par son mode d'exécution, il en résulte que l'inculpé est puni plus sévèrement lorsque les juges abaissent la peine au second degré d'atténuation, que lorsqu'ils la réduisent seulement au premier degré. Le code présente ici une véritable contradiction : il faudrait, pour plus d'équité, que les juges soient obligés, en usant du second degré d'atténuation, de descendre au minimum de la réclusion.

Toutefois, en se plaçant toujours dans la même hypothèse, il faut remarquer que le maximum de la peine inférieure ne saurait être dépassé, et spécialement que la peine de la réclusion ne pourrait être élevée au-dessus de 10 ans (2).

De même, si la Cour ne juge pas à propos de des-

1. Cass., 3 décembre 1846, *Bull.*, n. 301. — 26 mars 1853, n. 96.

2. Cass., 16 sept. 1869.

cendre à la peine inférieure, le minimum de la peine prononcée par la loi ne saurait être dépassé par elle (1).

Du reste, il convient de dire que le mode exceptionnel de réduction de l'art 463 § 8 n'est admis que pour les peines dont le maximum est prononcé par le Code pénal, par dérogation à la règle qui étend l'art. 463 même aux peines criminelles édictées par des lois spéciales.

Ainsi on trouvera des exemples de crimes entraînant le maximum de la peine dans les articles 118, 140, 189, 312, 332 du Code pénal.

Certaines dispositions de la loi ajoutent une *amende* à la peine principale du crime ; ainsi, en matière de faux, à la peine principale encourue s'ajoute une amende 100 francs au minimum et de 3000 francs, au maximum (Art. 164 du Code Pénal). Quel sera l'effet d'une déclaration de circonstances atténuantes sur cette peine d'amende ? La Cour pourra-t-elle la supprimer, ou la réduire au-dessous de son minimum légal ? La jurisprudence décide avec raison que l'amende doit toujours être prononcée lorsque la loi l'édicte et telle que la loi l'édicte (2).

Maintenant on peut se demander quel effet les cir-

1. Cass., 7 févr. 1852 ; — 7 oct. 1852, n° 338 ; — 24 mars 1854, n° 84 ; — 2 juin 1862 ; — 5 janv. 1866 ; — 14 juillet 1871 ; — 25 sep. 1890.

2. Cass. 22 janv. 1847 ; — 3 nov. 1848.

constances atténuantes peuvent produire sur les *peines accessoires*, bien que l'art. 463 n'en parle pas. N'envisageant la question qu'en matière criminelle, nous dirons qu'une déclaration de circonstances atténuantes ne produit aucun effet direct sur ces sortes de peines. Les peines accessoires (interdiction légale, dégradation civique), suivent en effet le sort des peines principales auxquelles elles sont attachées ; par conséquent si la peine principale est écartée par suite d'une déclaration de circonstances atténuantes, les peines accessoires tombent d'elles-mêmes (1).

§ 9. — *Le condamné est en état de récidive, aux termes de l'art. 56.*

Les récidivistes peuvent bénéficier des circonstances atténuantes, cela ne fait aucun doute, en présence des dispositions de l'art. 341 du Code d'Instruction Criminelle. « En toute matière criminelle, *même en cas de récidive*, le président, après avoir posé les questions résultant de l'acte d'accusation et des débats, avertit le jury etc... ». De même l'art. 463, pour la matière correctionnelle, dispose « que les tribunaux correctionnels sont autorisés, *même en cas de récidive*, à réduire l'emprisonnement etc... ». On sait, qu'en matière criminelle, l'état de récidive légale entraîne une aggravation de peine, c'est-à-dire que la peine doit

1. Voyez Garraud n° 159. — Villey page 482.

être élevée au maximum, avec faculté de la porter jusqu'au double de ce maximum. Quel est dans ce cas l'effet d'une déclaration de circonstances atténuantes ? La Cour doit-elle aggraver la peine pour cause de récidive avant de l'atténuer pour cause de circonstances atténuantes, ou bien au contraire doit-elle l'atténuer avant de l'aggraver ? Quelques Cours d'assises avaient pensé que la déclaration de circonstances atténuantes devait avoir pour unique résultat d'anéantir l'aggravation motivée par la récidive : cette interprétation était évidemment une erreur. L'aggravation résultant de la récidive doit toujours précéder, dans l'application de la peine, l'atténuation résultant des circonstances atténuantes : telle est la solution consacrée par la jurisprudence (1). Ainsi la peine des *travaux forcés à temps*, après avoir été élevée au maximum (art. 56. § 5), sera ensuite l'objet de l'abaissement obligatoire au minimum de la même peine, (Cass. 8 janv. 1848 : 4 mars 1848 ; 9 août 1849 ; 7 févr. 1852 ; 5 janv. et 5 avr. 1866 ; 16 sept. 1869).

Si l'accusé est déclaré coupable d'un crime emportant la peine de la *réclusion*, on élèvera la peine, en raison de la récidive, à celle des travaux forcés à temps (art. 56. § 5) ; mais en raison des circonstances atténuantes, la Cour appliquera soit la réclusion, soit les

1. Cass. 5 avr. 1866 ; 21 janv. 1867 ; 15 mai 1874 ; 9 juin 1877 ; 29 juillet 1880 ; 3 juillet 1884 ; 23 août 1888.

dispositions de l'art 401 (emprisonnement de 2 ans à 5 ans), (Cass., 24 janv. 1867).

Si l'accusé est déclaré coupable d'un crime emportant soit la peine de *mort*, soit celle des *travaux forcés à perpétuité*, non précédée d'une condamnation à une peine de même degré, il n'y a pas lieu à aggravation pour cause de récidive, car ces deux peines n'en sont pas susceptibles ; l'art. 463 est alors seul applicable, à l'exclusion de l'art. 56. Ainsi en cas de circonstances atténuantes, la peine de *mort* est abaissée soit aux *travaux forcés à perpétuité*, soit aux *travaux forcés à temps*, (Art. 463, § 2) ; la peine des *travaux forcés à perpétuité* est abaissée soit à celle des *travaux forcés à temps*, soit à celle de *la réclusion*. (Cass. 15 janv. 1897).

Comme on le voit, sous la législation de 1832, il était de doctrine et de jurisprudence que les circonstances atténuantes doivent toujours agir sur la peine aggravée par la récidive. (Crim. cass. 24 mars 1854 ; 15 janvier 1857 ; 24 sept. 1857) (Ortolan, t. 2 n° 1641 ; Trébutien, t. 1 n° 646). Cela résulte d'ailleurs, de la rédaction des articles 341 du Code d'Instruction Criminelle et 463 du Code Pénal. La révision de 1863 maintint l'article 56 de l'ancien Code pénal, mais elle apporta, comme on le verra plus loin, une légère modification aux articles 57 et 58, moins pour aggraver la peine au cas de récidive que pour faire disparaître

des difficultés d'interprétation sur lesquelles la jurisprudence était vacillante ou partagée.

§ 3. — *Le condamné est en état de récidive aux termes des art. 57 et 58 du Code.*

Il s'agit ici de déterminer la peine applicable à l'accusé qui ayant été condamné pour crime à *une peine supérieure à une année d'emprisonnement*, ou correctionnellement à un emprisonnement de plus d'une année, est déclaré coupable, avec circonstances atténuantes, *d'un crime qui devra n'être puni que de peines correctionnelles.*

La Cour d'assises devra-t-elle toujours prononcer le *maximum* de la peine, fixée par la loi, ainsi que les articles 57 et 58 semblent le lui ordonner ; ou bien pourra-t-elle tempérer la rigueur de cette peine, si elle le juge à propos ?

Les articles 57 et 58 sont formels : ils prescrivent de condamner *au maximum* de la peine (avec faculté de l'élever jusqu'au double), quiconque ayant été condamné soit pour crime, à une peine supérieure à une année d'emprisonnement, soit correctionnellement à un emprisonnement de plus d'une année, a commis un crime qui devra n'être puni que de peines correctionnelles ; le condamné sera de plus mis sous la surveillance spéciale de la haute police pendant 5 ans au moins et 10 ans au plus.

Pour que la Cour puisse tempérer la rigueur de ces dispositions, il faudrait qu'un texte lui en donne le droit; or si l'on consulte l'article 463, on voit qu'aucune de ses dispositions n'autorise l'adoucissement d'une peine correctionnelle encourue à raison d'un crime.

Le texte de l'article 463 n'est applicable qu'aux peines afflictives et infamantes. Mais alors, dira-t-on, la loi est bien inconséquente, car elle punit le plus sévèrement celui qui est le moins coupable : en effet si l'accusé est déclaré coupable avec circonstances atténuantes d'un crime emportant la peine de la réclusion, qui à raison de son état de récidive, résultant d'une condamnation précédente à une peine afflictive ou infamante, encourt les travaux forcés à temps, la Cour d'assises peut, d'après l'article 463, abaisser la peine de deux degrés, et par conséquent descendre jusqu'à deux années d'emprisonnement. Au contraire, en appliquant à la même personne les articles 57 et 58, l'accusé déclaré coupable avec circonstances atténuantes d'un crime emportant la peine des travaux forcés à temps, et qui aurait déjà été condamné correctionnellement, encourrait au moins cinq années d'emprisonnement.

Assurément, c'est là un résultat assez bizarre, et la loi n'a pas entendu le consacrer. Voici la solution qui a été donnée à ce sujet par la cour de Cassation ; si l'accusé est déclaré coupable d'un crime entraînant la peine de la réclusion, la cour d'assises peut, après avoir réduit cette peine à l'emprisonnement, diminuer la du-

rée de cette dernière peine et s'abstenir de prononcer le renvoi sous la surveillance de la haute police (1). Il est certain que cet arrêt peut donner prise à la critique, car en diminuant la durée d'une peine, on ne l'abaisse pas d'un degré comme le veut l'article 463. Néanmoins la difficulté est résolue ; mais il n'en est pas de même pour le cas où il s'agit d'un crime puni de travaux forcés à temps. La peine abaissée de deux degrés, est réduite à l'emprisonnement et la Cour d'assises ne peut plus diminuer la durée de la peine (2). Ici, comme on le voit, la loi reste avec son inconséquence. Il serait donc à souhaiter qu'on introduisit dans l'article 463 une disposition nouvelle qui permit aux Cours d'assises de réduire la peine encourue par le récidiviste, aux termes des articles 57 et 58.

La loi de 1891 a fait subir au texte une légère modification qui n'est en réalité qu'un changement de formules, ne pouvant exercer aucune influence sur la solution de la question.

§ 4. — *Cas où le fait prend le caractère d'un délit.*

Lorsque le fait dont la Cour d'assises est saisie, est un *délit* ou dégénère en délit, c'est à la Cour jugeant correctionnellement, qu'il appartient de déclarer les circonstances atténuantes ; aussi si le jury, malgré son

1. Cass., 26 mai 1864, n° 132.

2. Cass. 23 mars 1864, n° 77.

incompétence, en admet, la Cour peut n'en tenir aucun compte dans l'application de la peine (1). Or, la Cour d'assises peut avoir à se prononcer sur des infractions qui ne constituent pas des crimes dans quatre cas :

1° Quand le fait dont elle a été saisie, se trouve réduit par suite de la déclaration du jury qui écarte les circonstances aggravantes, à un simple délit correctionnel (art. 365, § 1^{er} du Code d'instr. cr.);

2° Quand il s'agit d'un crime excusé (art. 326 du C. P.) (2).

3° Lorsque la Cour d'assises a été saisie par la Chambre d'accusation d'un délit connexe à un crime (art. 226 et 227 du C. d'instr. crim.).

4° Lorsqu'il s'agit d'un délit de presse (Loi du 29 juillet 1881, art. 45, § 1).

Examinons ces quatre hypothèses.

Lorsque, par suite de la déclaration du jury écartant les circonstances aggravantes, le fait incriminé ne constitue plus qu'un simple délit, c'est à la Cour d'assises seule de prononcer sur l'admission des circonstan-

1. Cass., 7 déc. 1832; 19 janv. 1833.

2. En ce qui concerne l'excuse de minorité, bien que le mineur ne puisse encourir de peine afflictive ou infamante, il a été jugé que la matière reste criminelle, et que c'est à tort que la Cour refuserait au jury compétence pour déclarer les circonstances atténuantes. Toutefois la jurisprudence antérieure était en sens contraire.

ces atténuantes : ce cas se présente assez souvent dans la pratique (1).

La même doctrine est suivie lorsque le crime est déclaré excusable : ainsi, quand le fait qualifié crime d'homicide volontaire par l'accusation est, par suite de l'admission de l'excuse de provocation, passible seulement de peines correctionnelles, la déclaration de circonstances atténuantes ne peut émaner que de la Cour d'assises (2).

Toutefois, au cas d'excuse de minorité, le fait conserve son caractère de crime, et par suite, c'est au jury qu'il appartient de déclarer les circonstances atténuantes (3).

Une Cour d'assises peut être appelée à statuer sur un délit connexe à un crime ; par exemple, un délit d'abus de confiance connexe à un crime d'incendie (Crim. rej., 16 déc. 1869, aff. Guérin, D. P. 70. 5. 82). Dans ce cas, c'est la Cour seule qui peut déclarer les circonstances atténuantes par rapport au délit, car on n'est pas « en matière criminelle » relativement à ce délit ; et c'est seulement en cette matière que l'art. 341 du Code d'Instruction Criminelle confie au jury la mis-

1. Crim. rej., 30 déc. 1881. *Bull.* n° 272. Crim. Cass., 29 juin 1882.

2. Crim. rej., 13 sept. 1850, 22 juillet 1852 ; 20 juin 1867 ; 7 avril 1887.

3. Crim. rej., 27 mai 1852. *Bull.* n° 169 ; 10 août 1866, 28 fév. 1867.

sion de se prononcer sur les circonstances atténuantes.

Examinons maintenant la question en ce qui concerne les *délits de presse* qui sont aujourd'hui, en général, de la compétence des Cours d'assises (Loi du 29 juillet 1881, art. 45). Bien que l'on ne soit pas ici en matière criminelle, le législateur de 1881 paraît bien avoir donné au jury le pouvoir de se prononcer sur les circonstances atténuantes. En effet, l'article 64 de la loi de 1881 décide que « lorsqu'il y aura lieu de faire l'application de l'article 463 du Code Pénal en matière de presse, la peine prononcée ne pourra excéder la moitié de la peine fixée par la loi ».

Et le rapporteur de la loi dit qu'il y aura lieu de faire application de l'article 463, lorsque le jury aura déclaré l'existence des circonstances atténuantes. Du reste la loi du 27 juillet 1849 sur la presse avait déjà donné ce pouvoir au jury, dans son article 23. Ces textes et l'avis de nombreux commentateurs (1) de la loi de 1881 enlèvent toute espèce de doute à cet égard.

1. J. Barbier, Code expliqué de la presse, t. 2 n° 1007. Fabreguettes, *Traité des infractions de la parole* t. 2 n° 2139. Laborde n° 589 et 595.

SECTION VI. — *Règles sur la déclaration des circonstances atténuantes en matière criminelle.*

Le jury n'est pas interrogé par une question spéciale sur les circonstances atténuantes ; mais le président des assises doit, à peine de nullité, l'avertir que s'il pense, à la majorité, qu'il existe en faveur de l'accusé des circonstances atténuantes, il doit en faire la déclaration en ces termes : « A la majorité, il y a des circonstances atténuantes en faveur de l'accusé. »

Telle est la disposition de l'article 341 du Code d'instruction criminelle.

La majorité imposée par la loi pour l'admission des circonstances atténuantes, est la majorité simple de 7 voix contre 5.

En ce qui concerne la position des questions sur les circonstances atténuantes, la législation a souvent varié. Sous le Code de brumaire, les jurés devaient être interrogés sur les circonstance atténuantes, surtout si elles avaient été comprises dans l'acte d'accusation (Crim. Cass., 24 brum. an VIII). Sous le Code de 1810, l'accusé n'a pas d'intérêt à demander la position d'une question sur les circonstances atténuantes non comprises au nombre des excuses légales, car cela n'aurait aucune influence sur la condamnation (Crim. rej. 17 mai 1821). La loi du 25 juin 1824 donne aux Cours

d'assises le pouvoir de reconnaître et de déclarer les circonstances atténuantes, et par suite d'abaisser les peines prononcées par le Code pénal à des peines correctionnelles.

C'est la révision de 1832 qui a introduit le système aujourd'hui en vigueur, et grâce à cette heureuse innovation, les jurés ont un moyen de tempérer ce que les suites de leur déclaration pourraient avoir de trop rigoureux; ils peuvent mieux remplir leur devoir et rendre des verdicts plus consciencieux et plus justes.

CHAPITRE IV.

CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES EN MATIÈRE CORRECTIONNELLE.

SECTION I. — *Dispositions de l'art. 463 relatives aux peines correctionnelles.*

La première partie de l'art. 463, que nous avons examinée, embrasse les faits qui sont passibles de peines afflictives ou infamantes : or, en raison de la gravité de l'accusation et de l'élévation des peines, la loi a dû admettre des limites à l'atténuation : celle-ci, on l'a vu, ne peut descendre que d'un ou deux degrés dans l'échelle des peines.

La deuxième partie, qu'il nous reste à examiner, comprend les faits qui sont passibles de peines correctionnelles ; ici la faculté d'atténuation est pour ainsi dire illimitée, puisqu'elle ne s'arrête qu'aux peines de police.

Enfin, tandis que en matière criminelle c'est le jury

qui provoque l'atténuation et concourt à la prononcer en matière correctionnelle c'est au tribunal qu'est réservé ce droit.

Voici le texte du dernier paragraphe de l'article 463 :
« Dans tous les cas où la peine de l'emprisonnement et celle de l'amende sont prononcées par le Code Pénal, si les circonstances paraissent atténuantes, les tribunaux correctionnels sont autorisés, même en cas de récidive, à réduire l'emprisonnement même au-dessous de six jours, et l'amende même au-dessus de 16 fr. ; ils pourront aussi prononcer séparément l'une ou l'autre de ces deux peines, et même substituer l'amende à l'emprisonnement, sans qu'en aucun cas elle puisse être au-dessous des peines de simple police. »

SECTION III. — *Modification apportée par la loi du 13 mai 1863 ; ses motifs. — Critiques et appréciation de cette modification.*

Le gouvernement avait proposé de restreindre la faculté d'atténuation à six mois d'emprisonnement et 100 francs d'amende, si le minimum légal de ces deux peines était de deux ans et de 500 francs, et de le restreindre à trois mois et 25 francs, si le minimum était d'un an et de 100 francs. « En effet, disait l'exposé des motifs, la loi qui doit déterminer d'une façon générale, le caractère des infractions et y proportionner les pei-

nes, se contredit elle-même lorsqu'elle donne au juge le pouvoir d'effacer jusqu'au moindre vestige de cette distribution proportionnelle... La pénalité des délits doit être plus discrétionnaire que celle des crimes... Il y a une grande inégalité de valeur morale entre les délits auxquels s'appliquent la peine de deux à cinq ans et celle de six jours à trois mois d'emprisonnement; aussi ne convient-il pas que la loi remette au juge un égal pouvoir d'atténuation sur l'une et sur l'autre. » La commission du Corps législatif, après avoir examiné le projet du gouvernement, s'arrêta à un moyen terme, et voici en définitive le texte des paragraphes qui furent proposés et adoptés : « Dans tous les cas où la peine d'emprisonnement et celle de l'amende sont prononcées par le Code pénal, si les circonstances paraissent atténuantes, les tribunaux correctionnels sont autorisés, même en cas de récidive, à réduire ces deux peines comme suit : si la peine prononcée par la loi, soit à raison de la nature du délit, soit à raison de l'état de récidive du prévenu, est un emprisonnement dont le minimum ne soit pas inférieur à un an ou une amende dont le minimum ne soit pas inférieur à 500 francs, les tribunaux pourront réduire l'emprisonnement jusqu'à six jours ou l'amende jusqu'à 16 francs. Dans tous les autres cas, ils pourront réduire l'emprisonnement même au-dessous de six jours et l'amende même au-dessous de 16 fr. Ils pourront aussi prononcer séparément l'une ou l'au-

tre de ces peines et même substituer l'amende à l'emprisonnement, sans qu'en aucun cas elle puisse être au-dessous des peines de simple police. »

Si l'on veut maintenant apprécier comme il faut cette modification apportée par la loi du 13 mai 1863, l'on doit reconnaître que, malgré toutes les discussions qui eurent lieu à ce sujet, jamais une seule fois le système des circonstances atténuantes ne fut attaqué, et tous les orateurs qui prirent la parole dans ce débat, furent unanimes à reconnaître que cette institution avait produit les plus heureux effets au point de vue de la justice pénale.

Il est une question néanmoins qui fut vivement controversée, c'est celle de savoir quelle serait la limite du pouvoir d'atténuation en matière correctionnelle. Pourrait-on seulement réduire l'emprisonnement et l'amende à la limite des peines correctionnelles, c'est-à-dire à 6 jours pour l'emprisonnement, et à 16 fr. pour l'amende ; ou bien pourrait-on aller plus loin, et descendre jusqu'au niveau des peines de simple police ?

Le Code de 1810 avait suivi ce dernier système, sous la condition toutefois que le préjudice n'excéderait pas 25 fr. La loi de 1832 reproduisit cette disposition du Code, mais en effaçant la restriction du chiffre du préjudice, et en l'étendant aux cas de récidive. Pourquoi en 1863, jugea-t-on utile, de changer une disposition qui avait donné de bons résultats ; pourquoi avoir ainsi apporté une limite au pouvoir du juge ?

On a fait valoir, comme arguments, que pour maintenir l'effet préventif de la peine, et aussi pour prémunir le juge contre l'accès des sollicitations, ou de la pitié, il fallait de toute nécessité établir une limite à la faculté d'abaisser le niveau des peines.

On peut répondre que, malgré toutes les bonnes raisons que l'on puisse donner pour justifier le minimum imposé par le législateur, il peut se trouver des cas où ce minimum paraisse encore trop élevé, et alors le juge se voit dans l'obligation de prononcer une peine que sa conscience réproouve. Et puis la prison, de quelque durée qu'elle soit, n'inflige-t-elle pas une note d'infamie à celui qui en est frappé ; alors voici un malheureux, qui pour une faute souvent légère, aura à souffrir pendant toute sa vie de la flétrissure que la peine de l'emprisonnement aura imprimée sur son front.

Comme on le voit, cette modification apportée à l'article 463 par la loi du 13 mai 1863, bien loin d'adoucir notre système pénal, n'avait fait que l'aggraver ; aussi l'expérience ne fut pas longue à montrer les inconvénients de ce système, et on éprouva bientôt le besoin de revenir au régime antérieur.

SECTION III. — *Décret du 27 novembre 1870 qui a rétabli le texte de l'article 463.*

Le 27 novembre 1870 un décret du gouvernement de la Défense nationale rétablit le texte du Code Pénal de 1832 dans le dernier paragraphe de l'article 463. Ce décret est ainsi conçu :

« Le Gouvernement de la Défense nationale :

Considérant que la loi du 13 mai 1863, dans le but d'aggraver, au lieu d'adoucir, suivant le progrès de nos mœurs, notre système pénal, a restreint la liberté accordée aux juges correctionnels par l'article 463 du Code Pénal, de modérer les peines dans le cas d'admission de circonstances atténuantes ;

Décète :

Les trois derniers paragraphes de l'article 463 du Code Pénal, sont abrogés et remplacés par les dispositions suivantes :

Dans tous les cas où la peine de l'emprisonnement et celle de l'amende sont prononcées par le Code Pénal, si les circonstances paraissent atténuantes, les tribunaux correctionnels sont autorisés, même en cas de récidive, à réduire l'emprisonnement même au-dessous de six jours, et l'amende même au-dessous de seize francs ; ils pourront aussi prononcer séparément l'une ou l'autre de ces peines, et même substituer l'a-

mende à l'emprisonnement, sans qu'en aucun cas, elle puisse être au-dessous des peines de simple police ».

SECTION IV. — *Les dispositions de l'article 463 relatives aux peines correctionnelles ne s'appliquent qu'aux peines prononcées par le Code pénal.*

On sait qu'en matière criminelle, les circonstances atténuantes sont applicables, non pas seulement aux crimes prévus par le Code pénal, mais aussi aux crimes prévus et punis par des lois spéciales. En est-il de même en matière correctionnelle ? Nous ne le croyons pas. En effet, pour les crimes, l'article 463 porte dans son premier paragraphe ces expressions générales : « Les peines prononcées par la loi contre celui ou ceux des accusés reconnus coupables, etc... ; » ce qui comprend non seulement les peines prononcées par le Code pénal, mais encore celles prononcées par des lois spéciales. Au contraire, à l'égard des délits, l'article 463 emploie des termes beaucoup plus restrictifs : « Dans tous les cas où la peine de l'emprisonnement et celle de l'amende sont prononcées par le Code pénal, si les circonstances paraissent atténuantes... etc. » Il en résulte que la disposition ne s'applique pas aux cas où ces peines sont prononcées par des lois spéciales. Quels sont les motifs que le législateur a donnés pour expliquer cette différence ?

En matière criminelle, disent MM. Chauveau et Faustin Hélie (t. 6, p. 273) « il eût été sans objet de créer des exceptions au principe général, puisque la même peine réduite préserve la société du danger de l'impunité, et qu'il importait du reste d'étendre ce principe d'atténuation au petit nombre des lois spéciales qui ont puni des faits qualifiés crimes, et dont la sévérité est souvent excessive. Mais il eût été peut-être dangereux d'étendre le même principe aux nombreuses législations spéciales qui ont prévu des délits et infligé des peines simplement correctionnelles. Ces législations ont des règles à part, une certaine mesure dans leurs peines, une échelle graduée d'application; permettre subitement de descendre ces peines au taux des peines de simple police, c'eût été affaiblir une répression jugée nécessaire, déroger à des règles particulières et appropriées à des faits spéciaux. D'ailleurs le législateur ne pouvait aveuglément faire une telle application, sans connaître et méditer les lois qu'il eût modifiées; or, un pareil travail eût été immense, et ne pouvait rentrer dans le cercle qu'il s'était tracé. »

Lors de la discussion de la loi de 1832, un député M. Dozon, avait proposé d'étendre à tous les délits jugés par les tribunaux correctionnels le dernier paragraphe de l'article 463. Cet amendement fut rejeté pour la raison suivante : on prétendit que cette faculté illimitée d'atténuation eût atteint un grand nombre de cas dont il était impossible de déterminer la nature et l'é-

tendue, et qu'il eût, à l'insu même du législateur, porté le désordre dans des lois spéciales qui n'étaient pas même connues des Chambres (1). La commission de la Chambre des Députés avait adhéré à un amendement qui étendait la deuxième partie de l'article 463 au délit de diffamation ; mais cet amendement ne fut pas adopté. Enfin un député avait proposé de substituer, au commencement de l'article 341 du Code d'Instruction Criminelle, à ces mots : « En toute matière criminelle, » les suivants : « En toutes matières soumises au jury. » Cet amendement fut rejeté sous prétexte qu'en matière correctionnelle la gradation des peines n'existe pas, gradation que suppose le système des circonstances atténuantes.

Il résulte donc des dispositions de l'article 643 § 8, que cet article n'est applicable qu'aux délits prévus par le Code pénal. La jurisprudence et la doctrine en ont conclu que pour que l'article 463 § 8 s'applique aux délits prévus par des lois spéciales il faut un texte qui l'autorise (2).

Parmi les infractions à des lois spéciales qui n'admettent pas l'application de l'article 463, on peut citer comme exemples : 1° les délits forestiers, prévus par

1. Code pénal progressif, p. 345 et 346. Chauveau et Hélie, t. 6, p. 273 et suiv.

2. Aix., 22 nov. 1855, D. P. 56, 2, 267. — Crim., rej. 21 août 1856. — Crim. cass., 4 janv. 1861, n° 3. — Crim. cass., 24 sept. 1868 ; 24 nov. 1876 ; 2 janv. 1885.

le Code forestier de 1827 (art. 203); 2° les infractions à la loi du 3 mai 1844 sur la police de la chasse (art. 20); 3° les infractions aux lois de douanes; 4° les infractions à la loi du 3 juillet 1877 sur la conscription des chevaux (1); 5° les infractions à la loi concernant la répression des fraudes dans le commerce des engrais (Loi du 4 févr. 1888, D. P. 88.4.9.); 6° les infractions à la loi du 25 juin 1856 sur les postes (Besançon, 8 févr. 1873, *Gazette des Tribunaux* du 13 avril 1893).

SECTION V. — *Lois spéciales qui se réfèrent à l'article 463.*

Comme l'article 463 § 8 ne s'applique qu'aux délits prévus par le Code Pénal, un grand nombre de lois spéciales ont, par des dispositions expresses, étendu les dispositions de cet article aux peines qu'elles prononcent. Parmi ces lois, on peut citer comme exemples : la loi du 15 avril 1829, relatif à la pêche fluviale (art. 72); — la loi du 21 mars 1832 sur le recrutement; — la loi du 17 février 1834 sur les crieurs publics; — la loi du 24 mai 1834 sur les détenteurs d'armes et de munitions de guerre; — la loi du 2 mai 1837 sur les télégraphes; — la loi du 30 juin 1838 sur les aliénés; — la loi du 9 septembre 1840 sur la

1. Agen, 27 août 1879, D. P. 80.2.158.

durée du travail dans les ateliers (art. 5); — la loi du 15 juillet 1845 sur la police des chemins de fer (art. 26); — la loi du 7 juin 1848 sur les attroupements (art. 8); — la loi du 15 mars 1850 sur l'enseignement (art. 80), — la loi du 19 décembre 1850 sur l'usure (art. 6); — la loi du 27 mars 1851 sur les fraudes dans les ventes de denrées (art. 7); — la loi du 23 juin 1857 sur les marques de fabrique et de commerce (art. 12); — la loi du 24 juillet 1867 sur les sociétés (art. 16); — la loi du 27 juillet 1867 sur la répression des fraudes dans la vente des engrais (art. 4); — la loi du 14 mars 1872 contre les affiliés de l'association internationale des travailleurs (art. 5); — la loi du 3 janvier 1873 tendant à réprimer l'ivresse publique (art. 9); — la loi du 21 juin 1873 sur les contributions indirectes (art. 15); — la loi du 15 juillet 1878 sur les mesures à prendre pour arrêter les progrès du phylloxéra et du doryphora (art. 15); — la loi sur la presse du 29 juillet 1881 (art. 64); — la loi de finances du 30 mars 1888 (art. 42) qui a étendu l'art. 463 aux délits et contraventions prévus par les lois sur les contributions indirectes; — la loi du 30 novembre 1892 sur l'exercice de la médecine (art. 27); — la loi du 3 février 1893 tendant à compléter les articles 419 et 420 du Code Pénal (art. 2). Quant à la loi 4 novembre 1892 sur le travail des enfants, des filles mineures et des femmes dans les établissements industriels, elle n'admet pas en principe l'application de l'article 463, mais

elle l'autorise dans les deux cas visés par les articles 27 et 29.

SECTION VI. — *Effets des circonstances atténuantes sur les peines correctionnelles.*

Comme en matière criminelle, l'effet des circonstances atténuantes en matière correctionnelle consiste dans une diminution de peine ; mais ici, la diminution de peine est en quelque sorte illimitée, car elle ne s'arrête qu'aux peines de police. D'ailleurs, en admettant les circonstances atténuantes, les juges correctionnels ne sont pas tenus de réduire la peine au-dessous de son minimum légal, autrement dit l'atténuation est purement *facultative*. Il s'en suit que le condamné ne peut se faire un moyen de cassation de ce que la réduction prononcée par l'article 463 ne lui a pas été accordée (1). Par exception à cette règle, la réduction, en cas de déclaration de circonstances atténuantes, cesse d'être facultative pour les délits prévus par la loi du 29 juillet 1881 sur la presse, puisque d'après l'article 64, la peine ne peut alors excéder la moitié de celle qui est prononcée par cette loi.

1. Crim. rej. 23 janv. 1813 ; 15 mars 1850 ; 15 janv. 1852 ; 10 août 1877 ; 14 mai 1891.

§ 1. — *Effet des circonstances atténuantes sur l'emprisonnement et l'amende.*

L'atténuation autorisée par l'avant-dernier paragraphe de l'article 463 porte expressément sur l'emprisonnement et sur l'amende. Au point de vue des effets d'une déclaration de circonstances atténuantes sur ces deux peines, M. Garraud distingue trois hypothèses :

1° Si la peine prononcée par la loi est un *emprisonnement*, le juge a la faculté, par une déclaration de circonstances atténuantes, ou de réduire cet emprisonnement même au-dessous de six jours (minimum de l'emprisonnement correctionnel) jusqu'à un jour (minimum de l'emprisonnement de simple police) ou même de lui substituer une amende.

2° Si la peine prononcée par la loi est une simple *amende*, le juge peut l'abaisser par une déclaration de circonstances atténuantes, jusqu'au minimum des peines de simple police, c'est-à-dire jusqu'à un franc.

3° Si la loi prononce à la fois un *emprisonnement* et une *amende*, le juge peut n'appliquer qu'une de ces deux peines, et encore a-t-il la faculté d'abaisser cette peine unique jusqu'à un jour d'emprisonnement ou un franc d'amende (1).

1. Garraud, n° 156, p. 250.

En somme, dans l'état actuel de notre législation, le pouvoir d'abaisser les peines correctionnelles est illimité, puisque les juges ont la faculté de descendre jusqu'à un jour de prison ou un franc d'amende. Que faut-il penser d'un pouvoir aussi étendu ? Est-ce un avantage ou bien un inconvénient ? On sait que la loi du 13 mai 1863 avait restreint à cet égard les pouvoirs du juge ; mais le décret du 27 novembre 1870 rétablit le texte primitif de l'article 463. Bien que beaucoup d'auteurs aient regretté cette restriction (1), nous pensons avec MM. Chauveau et Hélie que ce pouvoir illimité d'atténuation en matière correctionnelle, ayant donné de bons résultats depuis qu'il était en vigueur, le législateur de 1863 n'avait pas besoin d'introduire un changement qui ne se faisait nullement sentir.

L'article 463 § 9 autorise les juges correctionnels à « substituer l'amende à l'emprisonnement », en cas de déclaration de circonstances atténuantes. Cette substitution est une disposition nouvelle introduite dans le Code par un amendement au projet de loi de 1832. Elle faisait disparaître de la législation une inconséquence manifeste : car il n'était pas logique que le juge eût la faculté de n'appliquer qu'une amende, lorsque la loi prononçait à la fois l'emprisonnement et l'amende, et que ce pouvoir lui fût dénié, dans les cas

1. Bertauld, p. 425 et suiv. Garraud, t. 2, n° 156, p. 252. Laborde, n° 585, p. 338. Dutruc, Code pénal modifié, p. 189 à 203.

moins graves où l'emprisonnement était seul encouru.

Mais quel est le taux de l'amende que les tribunaux peuvent substituer à l'emprisonnement en vertu de l'article 463 ? Quel en est le maximum ? La loi de 1832 était absolument muette à cet égard ; en général les arrêts fixaient le maximum à 16 francs, c'est-à-dire au minimum des peines correctionnelles. Aujourd'hui la question se trouve tranchée par la *loi du 26 octobre 1888*, qui a ajouté à l'article 463 un nouveau paragraphe, aux termes duquel le maximum de l'amende substituée à l'emprisonnement, dans le cas dont il s'agit, est de 3000 francs (1).

Du reste, on doit remarquer que si l'article 463 donne aux tribunaux correctionnels le droit de substituer l'amende à l'emprisonnement, il ne les autorise pas, en sens inverse, à remplacer l'amende par l'emprisonnement, cette dernière peine étant toujours plus grave que l'amende, quelle qu'en soit la durée (2).

§ 2. — *Effet des circonstances atténuantes sur l'interdiction des fonctions publiques.*

L'interdiction des fonctions publiques qui est une

1. La loi de 1888 ne prévoit que le cas où l'amende est substituée à l'emprisonnement ; elle ne parle pas du cas où l'amende et l'emprisonnement sont prononcés à la fois.

2. Crim. Cass., 14 févr., 1856.

peine accessoire, prononcée par le Code Pénal contre certains délits, peut faire l'objet d'une déclaration de circonstances atténuantes en vertu de l'art. 463. Cette interdiction, quelquefois facultative, est le plus souvent obligatoire : quand elle est facultative, le juge peut ne pas la prononcer, sans qu'il soit besoin d'une déclaration de circonstances atténuantes, mais s'il la prononce, la durée ne peut en être réduite au-dessous de son minimum légal que par l'effet d'une déclaration de circonstances atténuantes. Quand elle est obligatoire, le juge, par suite d'une déclaration de circonstances atténuantes, peut soit la supprimer entièrement, soit l'abréger dans sa durée. (1).

§ 3. — *Effet des circonstances atténuantes sur l'interdiction des droits mentionnés en l'art. 42.*

L'interdiction des droits civiques, civils ou de famille mentionnés en l'art. 42, est une peine accessoire qui peut faire l'objet d'une déclaration de circonstances atténuantes.

Quand cette peine accessoire est facultative, les juges peuvent s'abstenir de la prononcer, sans déclaration de circonstances atténuantes ; mais s'ils la prononcent, ils ne peuvent en réduire la durée au-dessous du

1. Crim, rej. se pt. 1846.

minimum légal qu'à l'aide d'une déclaration de circonstances atténuantes.

Quand elle est obligatoire, il faut une déclaration de circonstances atténuantes pour que le juge soit autorisé à en réduire la durée, ou à ne pas la prononcer.

§ 4. — *Effet des circonstances atténuantes sur l'interdiction de séjour.*

L'interdiction de séjour qui a remplacé la surveillance de la haute police, a été établie par la loi du 27 mai 1885 sur les récidivistes. Cette peine nouvelle consiste uniquement dans l'interdiction de paraître dans certaines localités déterminées ; tandis que sous le régime de la surveillance le libéré ne pouvait résider que dans un lieu déterminé, et il commettait le délit de rupture de ban s'il s'en écartait.

En tant que peine complémentaire, l'interdiction de séjour est généralement facultative pour le juge ; mais elle est aussi souvent obligatoire, (vagabondage, mendicité, délits contre la sûreté de l'Etat.)

Les tribunaux correctionnels peuvent écarter, s'ils le veulent, la peine même obligatoire de l'interdiction de séjour, en déclarant des circonstances atténuantes en faveur du prévenu. (1)

1. Crim. Cass. 21 janv. 1886 et 19 févr. 1886.

D'après M. Garraud (t. I page 527) les juges correctionnels pourraient même arriver à ce résultat sans déclaration de circonstances atténuantes, et en se basant uniquement sur la disposition de l'article 46 § 3 du Code Pénal ainsi conçu : « L'arrêt ou le jugement de condamnation pourra réduire la durée de la surveillance ou même déclarer que les condamnés n'y seront pas soumis. ». Nous ne partageons pas la même opinion, car l'art. 46 ne s'applique qu'aux matières criminelles; et dans le silence de la loi, il nous paraît impossible de l'étendre aux matières correctionnelles.

§ 5. — *Effet des circonstances atténuantes sur la confiscation spéciale.*

La confiscation spéciale présente, suivant les cas, des caractères différents: tantôt elle a le caractère de *peine*, lorsqu'elle porte sur des objets dont la possession n'offre rien de dangereux ni d'illicite, objets qui font partie des biens du condamné et dont elle lui enlève la propriété; tantôt elle constitue une *mesure de police* et d'ordre public, lorsqu'elle frappe des choses dont la possession est illicite, ou peut présenter des dangers pour la sûreté, la salubrité ou l'honnêteté publiques; tantôt enfin elle a le caractère de *réparation civile*, quand elle sert à indemniser certaines personnes lésées par des actes frauduleux.

La confiscation qui constitue une mesure de police, n'étant pas une peine, ne peut pas être écartée par une déclaration de circonstances atténuantes. Cette opinion a été sanctionnée par plusieurs arrêts rendus en matière de simple police. (1)

Toutefois, on doit admettre que, lorsque la confiscation est prononcée à titre de mesure pénale, il n'y a aucune raison de refuser aux tribunaux le droit de la réduire ou de l'écartier complètement par une déclaration de circonstances atténuantes (2).

§ 6. — *Effet des circonstances atténuantes sur les peines correctionnelles aggravées par l'état de récidive légale.*

La récidive n'est pas un obstacle à l'application de l'article 463, car bien qu'il y ait récidive, il peut exister des circonstances atténuantes. Avant la loi de 1832, il avait été jugé que l'article 463 ne s'appliquait pas au cas de récidive, et qu'ainsi on ne pouvait réduire, pour cause de circonstances atténuantes, la peine encourue par celui qui, condamné antérieurement pour crime, était traduit devant un tribunal correctionnel (3). Toutefois l'opinion contraire fondée sur la généralité

1. Crim. Cass. 14 décembre 1832 ; — 27 sept. 1833 ; 14 oct. 1839 ; — 7 juillet 1854.

2. Laborde, n° 591.

3. Crim. Cass., 3 février 1814.

des termes de l'article 463, fut plus tard consacrée par la jurisprudence (1) ; le texte nouveau de l'article 463 fait cesser toute controverse à cet égard. L'aggravation qui résulte de l'état de récidive légale, peut donc être effacée entièrement par suite d'une déclaration de circonstances atténuantes.

Nous avons terminé l'examen des dispositions de l'article 463, c'est-à-dire que nous avons vu son application en matière criminelle et en matière correctionnelle ; il nous reste à examiner si le même article est applicable en matière de simple police.

1. Crim. rejet., 22 septembre 1820. Crim. Cass., 2 février 1827

CHAPITRE V

DES CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES EN MATIÈRE DE SIMPLE POLICE.

SECTION I. — *L'article 463 est-il applicable, sous le Code de 1810, aux contraventions de police. — Révision de 1832.*

Sous le Code pénal de 1810, le bénéfice des circonstances atténuantes n'était pas applicable aux contraventions de simple police : en effet l'article 463 de ce Code, dernier article de son livre III intitulé : « Des crimes, des délits et de leur punition », montrait suffisamment par la place qu'il occupait, qu'il était étranger aux contraventions de police, matière du livre suivant. Du reste les termes, dans lesquels cet article se trouvait conçu, n'en eussent pas permis l'application en matière de simple police, au moins dans la plupart des cas. En effet, la peine ordinaire des contraventions de

police, sauf la récidive, c'est l'amende ; or l'article 463, tel qu'il était alors, ne permettait la réduction de la peine pour cause de circonstances atténuantes, que lorsque le Code pénal prononçait l'emprisonnement : « Dans tous les cas où la peine d'emprisonnement est portée par le présent Code... etc. » Aussi, malgré des causes d'atténuation, la peine ne pouvait pas être abaissée au-dessous du minimum fixé par la loi.

Pourquoi le législateur de 1810, qui s'était refusé d'étendre aux crimes le bénéfice des circonstances atténuantes, ne jugea-t-il pas convenable d'en faire l'application aux contraventions aussi bien qu'aux délits ? La seule raison qu'on puisse donner de cette différence, c'est que les peines de police ayant paru déjà bien peu sévères, il semble inutile de donner au magistrat la faculté de les adoucir encore. Cette lacune de la loi donnait lieu à cette anomalie bizarre qu'un délit pouvait être puni moins sévèrement qu'une contravention : en effet la peine du délit, par suite de circonstances atténuantes, pouvait être abaissée jusqu'à 1 franc d'amende, minimum des peines de simple police, au lieu que les contraventions, du moins de la 2^e et de la 3^e classes, ne pouvaient pas être moins punies que d'une amende de 6 ou de 11 francs.

Lorsque en 1832, on procéda à la révision du Code, cette contradiction ne manqua pas d'être relevée. Toutefois le Gouvernement et la Commission de la Chambre des Députés avaient gardé le silence à cet égard.

Un député, M. Laviolle de Masmorel fit alors ressortir tous les inconvénients d'un pareil système, et en conséquence il proposa de modifier l'article 463 de la manière suivante : « Dans tous les cas où la peine de l'emprisonnement et celle de l'amende sont prononcées, soit cumulativement, soit séparément par le Code Pénal ». M. Parant, au nom de la Commission, accepta le principe de l'amendement, mais il présenta une autre rédaction à la Chambre, et c'est cette rédaction qui figure actuellement dans la loi : « Dans tous les cas où la peine de l'emprisonnement et celle de l'amende sont prononcées par le présent Code..... ». Et pour effacer toute espèce de doute à cet égard, on ajoute à l'article 483 un second alinéa, ainsi conçu : « L'article 463 du présent Code sera applicable à toutes les contraventions ci-dessus indiquées ».

SECTION II. — *Caractères et effets des circonstances atténuantes en matière de simple police.*

En principe, le bénéfice des circonstances atténuantes n'est applicable qu'aux peines de simple police prononcées par le Code Pénal (art. 483 § 2 du Code Pénal). On ne peut pas l'étendre aux contraventions régies par des lois spéciales, antérieures ou postérieures au Code Pénal, à moins que la loi spéciale n'ait dérogé à ce

principe soit en vertu d'une disposition expresse (Ex. : loi du 22 février 1851 sur les contrats d'apprentissage ; loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse), soit en vertu d'une disposition tacite (Ex. : loi du 4 juillet 1837 article 3, sur les poids et mesures). La Cour de Cassation s'est prononcée en ce sens (1).

Du reste la disposition de l'art. 483 § 2 est générale et absolue ; elle s'étend à toutes les contraventions prévues par le Code Pénal, aux prévenus qui sont en état de récidive comme à ceux qui ne le sont pas. Il en résulte que, même en cas de récidive, les tribunaux de police peuvent abaisser la peine jusqu'à un jour d'emprisonnement ou 1 franc d'amende, ou même substituer l'amende à l'emprisonnement (2).

Mais en aucun cas, la peine ne peut descendre au-dessous du minimum des peines de simple police, c'est-à-dire au-dessous d'un franc d'amende (3). A plus forte raison le juge ne peut-il pas renvoyer l'inculpé des poursuites, en raison des circonstances atténuantes (4). Le juge ne pourrait pas davantage réduire au seul payement des frais ou dépens la condamnation prononcée contre le prévenu reconnu coupable ; il faut au moins y ajouter le minimum de l'amende, c'est-à-dire

1. Crim. Cass., 27 mars 1868 n° 85.

2. Crim. Cass., 8 mai 1845 ; 31 mars 1855 ; 18 novembre 1852

3. Crim. rejet. 12 novembre 1852.

4. Crim. Cass., 23 août 1839 ; 6 novembre 1840.

1 franc (1). Il en serait de même si le juge déclarait prononcer la condamnation aux dépens « pour toute peine », car la condamnation aux frais ne peut pas être considérée comme constituant une peine (2). En sens inverse, la condamnation du prévenu à l'amende, en matière de contravention de police, ne dispense pas de la condamnation aux dépens, même au cas de circonstances atténuantes (3).

Quand un tribunal de police, en raison d'une déclaration de circonstances atténuantes, s'abstient de prononcer l'emprisonnement contre le délinquant en état de récidive, il ne peut pas, pour suppléer à cette peine, infliger une amende supérieure à celle qui est encourue par la contravention constatée (4). Dans tous les cas, l'amende ne pourra jamais excéder 15 francs, maximum de l'amende de simple police. M. Garraud fait remarquer dans son *Précis* (p. 318), que le texte de l'art. 463, tel qu'il a été modifié par la loi du 28 octobre 1888, conduirait à décider que l'amende de 3000 fr. peut être substituée à l'emprisonnement de police ; mais, dit ce même auteur, il ne faut pas s'arrêter à cette apparence, car le tribunal ne peut pas

1. Crim. Cass., 1^{er} juillet 1853 ; 18 août 1860.

2. Crim. Cass., 31 décembre 1856.

3. Crim. Cass., 20 septembre 1855.

4. Crim. Cass., 11 août 1860.

remplacer une peine de police par une peine correctionnelle, sous prétexte de se montrer indulgent.

Les pouvoirs dont les art. 483 et 463 du Code Pénal ont investi le tribunal de simple police pour les cas où des circonstances leur paraissent atténuantes, s'étendent aux jugements par défaut (1).

1. Crim. Cass., 1^{er} décembre 1842.

CHAPITRE VI

DES CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES DEVANT CERTAINES JURIDICTIONS EXTRAORDINAIRES.

SECTION I^{re}. — *Des circonstances atténuantes devant le Sénat constitué en haute Cour de justice.*

Le Sénat peut être constitué en haute Cour de justice : 1° pour juger le président de la République ; 2° pour juger les ministres à raison des crimes commis dans l'exercice de leurs fonctions ; 3° pour juger toute personne prévenue d'attentat commis contre la sûreté de l'Etat (loi du 24 février 1875, art. 9, et loi du 16 juillet 1875, art. 12). Dans les deux premiers cas, le Sénat est saisi par la mise en accusation que peut seule prononcer la Chambre des Députés ; dans le troisième cas, par un décret présidentiel rendu en conseil des Ministres.

De même que la Constitution de 1875, toutes les constitutions monarchiques ou républicaines antérieures ont reconnu la nécessité de constituer une juridiction plus élevée investie d'une double compétence *ratione personæ et ratione materiæ*. Différents systèmes furent appliqués pour la composition de ces juridictions extraordinaires : les Constitutions de 1791, de l'an III, de l'an VIII, de 1848 et de 1852 avaient décidé que ces hautes Cours de justice seraient composées de magistrats appartenant à la Cour de Cassation et de hauts jurés pris par la voie du sort dans tous les Conseils généraux. Les Chartes de 1814 et de 1830 donnèrent cette attribution judiciaire à la Chambre des Pairs : c'est le système adopté par la Constitution actuelle.

La Chambre des Pairs, comme juridiction extraordinaire, a été considérée comme omnipotente pour qualifier les faits qui lui ont été différés, et modérer s'il y avait lieu, l'application des peines ; et, du reste, elle a usé à plusieurs reprises de cette faculté (1). Puisque la Cour de Paris avait le pouvoir de reconnaître des circonstances atténuantes, il faut également reconnaître au Sénat le même droit.

1. V. Magian, Cours des Pairs, 24 mars 1821.

SECTION II. — *Des circonstances atténuantes devant les tribunaux administratifs.*

Les tribunaux administratifs, lorsqu'ils condamnent aux amendes prévues par les lois spéciales, ne peuvent appliquer l'art. 463 du Code Pénal, qui est étranger à ces matières. Néanmoins, en matière de grande voirie, les conseils de préfecture peuvent dans certains cas user d'un pouvoir analogue à celui résultant de l'art. 463 du Code Pénal ; en effet l'art. 1^{er} de la loi du 28 mars 1842 sur la police de la grande voirie est ainsi conçu : « A dater de la promulgation de la présente loi, les amendes fixes établies par les règlements de grande voirie antérieurs à la loi du 22 juillet 1791 pourront être modérées, eu égard au degré d'importance et aux circonstances atténuantes des délits, jusqu'au vingtième desdites amendes, sans toutefois que ce minimum puisse descendre au-dessous de 16 fr. ; à dater de la même époque, les amendes dont le taux d'après ces règlements, était laissé à l'arbitraire du juge, pourront varier entre un minimum de 16 fr. et un maximum de 300 fr. ».

Cette loi, comme on le voit, a remplacé l'arbitraire des peines de la législation antérieure par la fixation d'un minimum : il n'y a donc pas là, à proprement parler, un système de circonstances atténuantes.

CHAPITRE VII

RÉSULTATS PRODUITS PAR L'APPLICATION DU SYSTÈME DES CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES.

Conclusion.

Nous connaissons maintenant tout le mécanisme des circonstances atténuantes; il nous reste maintenant à apprécier les résultats de cette innovation.

L'une des conséquences les plus importantes de l'application de ce système, c'est la diminution du nombre des acquittements devant la Cour d'assises. Jusqu'en 1832, ce nombre n'avait fait que croître; en effet si l'on consulte la statistique, on voit qu'en 1826 il était de 38 0/0, en 1827 de 39 0/0, en 1830 de 41 0/0, en 1831 de 46 0/0. Après la réforme de 1832, le nombre des acquittements suivit une progression décroissante : c'est ainsi qu'en 1833 il était de 41 0/0, en 1834 de 40 0/0, en 1840 de 33 0/0, de 1876 à 1880 il descend

à 21 0/0. A partir de cette époque le nombre des acquittements remonte un peu ; en 1884, il est de 25 0/0, en 1893 de 30 0/0, en 1894 de 31 0/0.

Comme on le voit d'après ces chiffres, jusqu'en 1832, la sévérité des peines contribua souvent à faire reculer le jury devant une condamnation, malgré l'évidence de la culpabilité ; la crainte d'une répression excessive conduisait à l'impunité.

Lorsque le législateur de 1832 eut rendu la peine mobile même quant à son degré, le jury se montra plus rassuré sur les conséquences de son verdict : dès lors, les jurés n'ont plus eu besoin de faire des déclarations mensongères pour mettre la peine en rapport avec le délit ; le pouvoir d'atténuation dont la loi les a investis a suffi pour rendre leurs verdicts plus sincères. C'est là une amélioration évidente, dit M. Faustin Hélie elle démontre que la justice est rentrée dans la voie de l'ordre et de la vérité ; elle démontre aussi que la législation a cessé d'être en opposition avec les mœurs, publiques, et que ses dispositions sont en général acceptées.

On doit reconnaître, il est vrai, que les juges usent bien souvent de la faculté que la loi leur accorde, d'atténuer la peine par une déclaration de circonstances atténuantes. Il est même hors de doute (et certains criminalistes n'ont pas hésité à le reconnaître) que l'abus des circonstances atténuantes va toujours croissant d'année en année ; ainsi en 1833, le nombre des accu-

sés auxquels le jury a accordé des circonstances atténuantes était de 45 0/0, en 1884 il est de 74 0/0, en 1890 de 71 0/0, en 1894 de 72 0/0.

Ainsi qu'on peut le voir d'après ces chiffres, les espérances qu'on avait fondées en 1832 sur les circonstances atténuantes ne se sont pas entièrement réalisées : en mettant ce pouvoir aux mains des jurés, on espérait éviter des acquittements immérités, mais on ne prévoyait pas l'abus qu'il pourrait en faire. Le remède se trouvant insuffisant, on chercha un autre moyen d'empêcher le jury de se montrer aussi indulgent : d'autant plus que la plupart des acquittements, qu'il prononçait, avaient le grave inconvénient d'intervenir dans des affaires très graves, où la culpabilité de l'accusé était certaine et même le plus souvent avouée hautement. Le seul moyen de rassurer les jurés contre les conséquences de leur verdict, c'était d'abaisser le minimum au-dessous de la limite fixée par la loi, au cas de circonstances atténuantes. Pour arriver à ce résultat, on imagina un système bien simple : c'était de permettre au jury de déclarer des *circonstances très atténuantes* en faveur de l'accusé (proposition de loi de M. Bozérián, le 5 mai 1885) (1). « Il est supposable, dit l'auteur de la proposition, que les jurés, rassurés désormais sur les conséquences de leur verdict,

1. On trouve ces circonstances très atténuantes dans la législation pénale du canton de Genève, où elles figurent depuis 1844.

aimeront mieux donner à la vindicte sociale une satisfaction nécessaire, que de donner le spectacle de regrettables défaillances ».

Nous sommes d'avis que ce système des circonstances très atténuantes ne remédierait en aucune façon au mal que l'on veut empêcher, et l'on aboutirait ainsi pour les crimes d'une pénalité qui véritablement n'en serait plus une. Suivant nous, il vaut encore mieux risquer des acquittements immérités que d'avoir des peines trop douces. Il faut donc chercher le remède ailleurs.

Souvent, en considérant les verdicts du jury, on a de la peine à s'expliquer certains acquittements scandaleux, ou certaines atténuations de peines exagérées, on a beau chercher le motif d'une pareille indulgence on ne peut arriver à le découvrir, la raison s'y perd. A côté de cela au contraire, il y a des cas où l'on découvre très facilement une tendance bien marquée dans les verdicts du jury : tels sont, par exemple, ces acquittements d'individus coupables, mais que le jury ne veut pas punir, pour cette raison, que le coupable a fait preuve de repentir, ou bien encore parce que le crime ayant été commis depuis longtemps lors des poursuites on découvre que dans l'intervalle il a racheté par sa conduite la faute commise ; d'autrefois il s'agit de ces crimes qu'on appelle passionnels, où l'on conçoit très bien que le jury, tenant compte du mobile excusable, ne veut pas que l'auteur du crime soit condamné comme

un criminel vulgaire, et dès lors non-seulement condamné par la justice, mais encore envoyé en promiscuité avec les délinquants de toutes catégories qui remplissent nos maisons centrales.

En se rendant bien compte de cette tendance du jury à se montrer d'une intelligence extrême pour certains crimes; on pourrait peut-être réformer utilement la législation pénale de la façon suivante : d'abord il serait facile de faire une révision complète des textes qui s'appliquent à ces crimes; en outre, puisque le jury fait des différences dans les mobiles, on pourrait lui donner le moyen de punir d'une autre façon les individus qui ont commis de ces crimes exceptionnels. Peut-être arriverait-on ainsi à satisfaire la répression en même temps que la conscience du jury.

Du reste ce n'est pas seulement devant les Cours d'assises que les circonstances atténuantes ont fait l'objet d'un usage abusif; en matière correctionnelle les juges qui passent pour appliquer la loi avec la plus grande justice, et auxquels on reproche même quelquefois de l'appliquer avec sévérité, ne se sont pas fait faute aussi d'en user très largement.

On sait que les anciens articles 57 et 58 du Code Pénal avaient adopté une base unique pour la répression de tous les cas de récidive : l'aggravation consistait dans le devoir imposé au juge de prononcer le maximum de la peine encourue à raison de la nouvelle infraction, avec faculté d'élever ce maximum jusqu'au

double ; en outre, le récidiviste était condamné à l'interdiction de séjour. A côté de cette rigueur, le législateur avait placé un adoucissement facultatif dont l'emploi trop fréquent amena de graves abus et fut une des causes principales de l'augmentation de la récidive : nous voulons parler de la possibilité d'accorder à tous les récidivistes le bénéfice des circonstances atténuantes, ce qui permettait d'abaisser les peines correctionnelles jusqu'à un franc d'amende ou un jour de prison. Un tel abaissement de la répression devait forcément inviter les juges à la faiblesse : du reste les statistiques officielles en font foi ; ainsi en 1888, 98 0/0 des individus, poursuivis pour vol en état de récidive obtinrent de l'indulgence des tribunaux une déclaration de circonstances atténuantes. Il fallait à tout prix enrayer le mal.

C'est alors que, sur la proposition de M. Bérenger, les chambres se décidèrent à voter la loi importante du sursis (26 mars 1891). Nous avons déjà examiné cette loi, et l'on a pu se rendre compte des heureux résultats qu'elle pouvait produire ; malheureusement il est regrettable que le projet primitif ait été modifié à la suite des débats parlementaires. A l'égard du récidiviste, la loi ne saurait être trop sévère ; en autorisant les juges à abaisser la peine, même en cas de récidive lorsqu'ils reconnaissent des circonstances atténuantes le législateur a grandement diminué l'utilité qu'on était en droit d'attendre de cette importante ré-

forme. Néanmoins, il est vrai de dire, que la loi du 26 mars 1891 reste une œuvre considérable, dont on peut attendre les plus heureux effets, à condition qu'elle soit appliquée avec sagesse et modération.

En somme, depuis que le système des circonstances atténuantes a été introduit dans notre législation pénale, on a pu voir que la justice, loin d'être désarmée, avait puisé dans son application une puissance nouvelle.

La répression a été plus complète, car elle a atteint un plus grand nombre de coupables ; elle a été plus juste, car le rapport entre le délit et la peine a été établi avec plus de soin ; elle a été mieux réglée, car la conscience qui se débattait naguère contre elle, à raison de l'exagération de ses châtiments, applaudit à tous ses actes depuis qu'elle peut les tempérer. Voilà les résultats qu'a produits le système des circonstances atténuantes, résultats constatés par la statistique et qu'il semble difficile de dénier (1).

1. F. Hélie. *Revue de lég.*, p. 108, t. 17.

LEGISLATION COMPAREE

Dans une première section, nous passerons en revue les législations qui ne reconnaissent pas le système des circonstances atténuantes.

Dans une deuxième section, nous étudierons les législations où ce système fonctionne.

A propos de chaque législation, nous ferons connaître les différences et les ressemblances qu'elle présente avec la législation française.

CHAPITRE VIII

SECTION I. — *Législations qui n'admettent pas le système des circonstances atténuantes.*

Angleterre.

Les lois anglaises ne reconnaissent pas au jury le droit de déclarer l'existence de circonstances atténuantes, et d'influer officiellement ainsi sur la nature ou la quotité de la peine à apprécier. En France, la loi décompose les éléments du crime, et soumet au jury une série de questions sur lesquelles elle l'invite à se prononcer ; au contraire en Angleterre, la loi présente au jury le crime dans toute sa complexité, et celui-ci n'a qu'à se prononcer sur la culpabilité de l'accusé ; le verdict ne peut se traduire que sous cette forme absolue : « Coupable ou non coupable ». (Guilty or not guilty). Ce système a l'avantage d'éviter les nombreuses difficultés résultant de la position des questions plus ou moins complexes, mais il offre le grand inconvénient,

dans sa rigueur absolue, de contraindre le jury à prononcer un verdict qui répugne souvent à sa conscience ; aucun moyen terme ne s'offre à lui pour proportionner le châtimant à la faute : de cette façon on aboutit à des condamnations excessives ou à des acquittements imprévus.

Toutefois, si les faits servant de base à l'acte d'accusation, semblent constituer un crime moindre que celui porté dans « l'indictment », le jury a le pouvoir de *modifier l'incrimination* portée contre l'accusé, en le déclarant coupable de ce crime moindre, et de prononcer en même temps un verdict de non culpabilité à raison du crime plus grave. Ce pouvoir accordé aux jurés s'est développé peu à peu, et c'est en matière d'assassinat qu'il trouva pour la première fois son application : les jurés, dans l'incertitude sur le point de savoir s'il y avait meurtre ou assassinat, préféreraient se prononcer, en faveur de l'incrimination moindre, pour éviter la peine de mort à l'accusé. Un statut de Georges IV (1), reconnut le droit aux jurés, dans les accusations de coups et blessures graves avec préméditation et guet-apens, de déclarer simplement l'accusé coupable de violences ordinaires. Peu à peu, ce pouvoir s'est étendu à toutes les accusations.

D'autre part, si les jurés, en Angleterre, ne peuvent pas reconnaître en faveur de l'accusé l'existence de

1. Statut 9, George IV, cap. 31, sect. 14.

circonstances atténuantes, ils peuvent néanmoins, en rendant leur verdict, *recommander l'accusé à la clémence du juge* ; en vertu de cette recommandation, le juge peut modérer la peine, mais aucun texte de loi ne l'y oblige, et s'il juge à propos d'appliquer la peine dans toute sa rigueur, le condamné n'a plus qu'un recours dans la grâce du souverain.

Une fois que le jury a prononcé son verdict de culpabilité, le juge doit s'y conformer, bien qu'il ne l'approuve pas ; mais, en vertu de son pouvoir discrétionnaire, il peut faire descendre la peine, même dans les affaires les plus graves, jusqu'à un jour d'emprisonnement ; en outre il a le droit de recommander le condamné à la grâce du souverain.

En 1879, le gouvernement anglais a présenté un projet de code criminel, qui contient une innovation assez importante ; dans son article 13, il autorise la Cour à tenir compte des excuses et des circonstances atténuantes qui peuvent se présenter. Toutefois cette innovation ne vise que les faits qui peuvent donner lieu à une mise en accusation devant le jury. Ce projet a été renvoyé à l'examen d'une commission le 23 février 1880.

En 1887, sur l'initiative d'un membre du Parlement anglais, Howard Vincent, fut votée une loi importante, intitulée : *Probation of first offenders act* (50 et 51 Vict., chap. 25). En vertu de cette loi, le juge peut, la culpabilité une fois établie, surseoir au prononcé de

la peine pendant un délai déterminé, à l'expiration duquel les poursuites seront définitivement abandonnées, si l'inculpé n'a mérité aucun reproche. Au cas contraire, la peine sera prononcée et subie. Comme on le voit, dans ce système, il est sursis, non pas seulement à l'exécution de la peine, mais encore au prononcé même de la condamnation; pendant ce délai, l'accusé est mis en observation, et s'il justifie la confiance placée en lui, il recouvre sa liberté intégrale après ce temps d'épreuve; il reprend alors complètement possession de lui-même, et peut rentrer la tête haute dans la société de ses concitoyens, comme un homme d'un passé absolument intact. Cette institution de la « mise en probation » établie en 1870 à Boston pour les jeunes délinquants fonctionne depuis 1880, dans l'Etat entier de Massachusetts et à l'égard des adultes; en 1886 l'exemple a été suivi par la Nouvelle-Zélande et par l'Etat australien de Queensland; enfin en 1887 ce système a été introduit en Angleterre. Depuis sa mise en vigueur, il a donné paraît-il, d'excellents résultats: ainsi qu'on peut s'en rendre compte, il est beaucoup plus large dans sa conception que notre loi française sur la libération conditionnelle, mais il présente des inconvénients qui ont contribué à le faire rejeter par nos législateurs. En effet, le magistrat peut, quand l'inculpé reparait devant lui, ne pas se souvenir de la peine qu'il voulait prononcer; ou bien ce n'est plus le même magistrat; ou bien encore les preuves de la première infraction peu-

vent être dispersées et les témoignages affaiblis. Toutes ces raisons font que notre loi française, quoique moins large dans sa portée, et moins généreuse dans son inspiration, est d'une application beaucoup plus facile, et l'on est en droit d'en attendre des résultats tout aussi féconds.

Pays-Bas.

Le nouveau Code pénal hollandais date du 3 mars 1881; il a été mis en vigueur le 1^{er} septembre 1886. A la différence du Code pénal français qui distingue trois sortes d'infractions, (crimes, délits et contraventions), le Code des Pays-Bas n'en reconnaît que deux : les délits et les contraventions. Les délits sont des infractions résultant du droit naturel, au lieu que les contraventions sont de création législative.

Les délits sont jugés par les tribunaux d'arrondissement et les contraventions par les juges du canton.

Le Code pénal hollandais ne prononce que trois peines privatives de liberté : 1^o l'emprisonnement (*gevangenisstraf*), 2^o la détention (*hechtenis*), 3^o le placement dans un établissement de travail appartenant à l'Etat.

L'emprisonnement est prononcé à perpétuité ou à temps (1 jour au moins et 15 ans au plus); il peut quelquefois être appliqué pour 20 ans. La durée de la dé-

tention est d'un jour au moins et d'un an au plus : cette peine est réservée aux contraventions et aux délits commis sans intention. Le placement dans une maison de travail est une peine accessoire, applicable aux vagabonds, aux mendiants et en cas d'ivresse habituelle. La peine de mort a été abolie en 1870.

Le Code Pénal de 1881 a supprimé le minimum des peines, autrement dit il n'y a d'autre minimum, dans tous les cas, que le minimum général d'un jour pour l'emprisonnement et la détention, d'un demi-florin pour l'amende : la loi se contente d'indiquer un maximum pour chaque infraction, mais il n'y a pas ce qu'on appelle *des circonstances atténuantes*. Le jury n'existe pas, et les juges ont un pouvoir souverain pour fixer la quotité de la peine.

Ce système, comme on le voit, est un système idéal, vers lequel tendront toutes les législations, car il repose sur l'individualisation de la peine poussé jusqu'à ses dernières limites.

A notre avis, ce système est dangereux, car, en donnant aux juges des pouvoirs aussi étendus, il laisse place à l'arbitraire ; il vaut mieux, comme en France, fixer un minimum que le juge pourra dépasser au moyen des circonstances atténuantes.

Grèce.

Les circonstances atténuantes ne sont admises en

Grèce, que dans un cas prévu par l'article 2 de la loi du 27 juin 1850 : « La peine de la réclusion dont sont frappés ceux qui sont coupables d'outrages envers la personne du roi ou de la reine, est convertie en un simple emprisonnement, si les jurés dans leur verdict, déclarent qu'il y a circonstances atténuantes. »

Turquie.

Les circonstances atténuantes n'existent pas en droit ottoman. Le tribunal est toujours obligé de se mouvoir entre le maximum et le minimum établi par chaque article pour chaque délit, suivant la gravité des cas. Toutefois dans certains cas fixés par la loi, la peine peut être commuée par le juge ; mais celui-ci ne peut descendre qu'un seul degré de pénalité.

Le jury n'existe pas en Turquie.

SECTION II. — *Législations qui admettent le système des circonstances atténuantes.*

Belgique.

Le Code Pénal de 1810 n'avait pas introduit, dans les affaires criminelles, la faculté de réduire les peines à raison des circonstances atténuantes qui pouvaient se présenter en faveur de l'accusé. Aussi, dès le

début, en Belgique, le gouvernement reconnut le besoin d'adoucir la rigueur excessive du Code pénal français et d'accorder aux cours et tribunaux une plus grande latitude dans l'application de certaines peines criminelles : c'est dans ce but que furent rendus les arrêtés-lois du 9 septembre 1814 et du 20 janvier 1815. Ces deux arrêtés appelés *bienfaisants*, furent abrogés par la loi du 15 mai 1849.

Ces lois ne constituaient pas encore une théorie complète des circonstances atténuantes : l'article 3 de la loi du 15 mai 1849 accordait aux Cours d'assises le droit d'atténuer les peines des travaux forcés à temps et de la réclusion ; l'article 6 de la même loi permit au juge correctionnel de déclarer des circonstances atténuantes dans tous les cas prévus par le Code Pénal, sans tenir compte de la valeur du préjudice causé. Aucune loi n'autorisait le juge à atténuer les peines de police. Toutefois le système des circonstances atténuantes ne fut absolument généralisé qu'en 1867, lors de la confection du nouveau Code belge, qui est actuellement en vigueur.

De même qu'en France, les circonstances atténuantes ne sont pas déterminées par la loi en Belgique ; elles sont laissées à l'appréciation arbitraire du juge, qui les recherche soit dans les faits de chaque cause, soit dans la personne et le passé de l'accusé. L'application en est autorisée en toutes matières.

Les articles 79 à 86, qui correspondent à notre arti-

de 463, contiennent les dispositions suivant lesquelles les peines sont réduites, au cas de circonstances atténuantes. Ainsi, en matière de crimes, la peine peut être abaissée de un ou deux degrés, au choix de la Cour ; pour les peines de la réclusion et de la détention, la Cour doit les remplacer par un emprisonnement de 5 ans au plus et de trois ou deux mois au moins, et le crime se transforme alors en délit. En matière correctionnelle, le juge peut réduire la peine jusqu'au minimum des peines de simple police, mais cette réduction n'est que facultative.

Comme on le voit la nature des circonstances atténuantes est la même dans les deux législations ; mais si l'on en arrive au mode d'application, on trouve une différence bien marquée entre la loi belge du 4 octobre 1867 et notre Code français. La loi belge a consacré un système dont on avait fait en France, en 1824, une application partielle, et que le législateur de 1832, avait complètement rejeté, à cause des nombreux inconvénients qu'il présentait. L'appréciation des circonstances atténuantes est confiée, en toute matière aux Cours et tribunaux, c'est-à-dire aux juges de l'application de la peine, qui sont tenus, lorsque ils admettent des circonstances de cette nature de les exprimer dans leurs jugements ou arrêts.

Avec ce système, les circonstances atténuantes sont accordées beaucoup moins souvent en Belgique qu'en France, mais le nombre des acquittements est bien plus

considérable : ainsi, en Belgique : de 1876 à 1880, la proportion des acquittements a été de 36,2 0/0 ; en France, au contraire, en 1884, ce nombre n'a été que de 25 0/0.

D'après le Code Pénal belge, ce ne sont pas seulement les juridictions de jugement qui ont le pouvoir de constater l'existence des circonstances atténuantes ; la loi confère le même pouvoir, dans certaines limites, aux juridictions d'instruction, (Chambre du Conseil, et Chambre d'accusation). Aux termes des articles 2, 3 et 4 de la loi de 1867, dans tous les cas où il y aurait lieu de ne prononcer qu'une peine correctionnelle, à raison soit d'une excuse, soit d'une circonstance atténuante, la Chambre du Conseil pourra, à l'unanimité de ses membres, et par une ordonnance motivée, renvoyer le prévenu devant le tribunal correctionnel ; le tribunal devant lequel sera renvoyé le prévenu, ne pourra décliner sa compétence. Si la Chambre du Conseil estime, à l'unanimité de ses membres, que le fait qualifié délit, ne mérite qu'une peine de simple police, elle peut renvoyer le prévenu devant le juge de paix compétent ; celui-ci ne pourra décliner sa compétence. La Chambre d'accusation a le même droit que la Chambre du Conseil, mais à la différence de celle-ci, elle n'a besoin que de la simple majorité de ses membres. En ce qui concerne les crimes politiques, le jury seul est compétent pour statuer.

Ce pouvoir très étendu, accordé aux juridictions d'instruction par la loi de 1867, ne me semble ni logique ni

satisfaisant, et du reste un bon nombre de criminalistes ont demandé déjà la suppression des articles qui y sont relatifs.

Dans ce système, en effet, les juridictions d'instruction qui ne peuvent apprécier les faits que d'après l'instruction écrite, doivent se contenter de simples *présomptions*, pour établir l'existence des excuses ou des circonstances atténuantes ; tandis que les tribunaux correctionnels et de police qui jugent sur des *preuves* sont obligés d'admettre les excuses et les circonstances atténuantes, quand même il résulterait des débats qu'elles n'existent point. Enfin si le tribunal reconnaît que le prévenu n'est pas coupable, il est tenu de l'acquitter, malgré la déclaration d'excuse ou de circonstances atténuantes qui a motivé le renvoi.

La condamnation conditionnelle a été introduite en Belgique par la loi du 31 mai 1888, qui dans une certaine mesure s'est inspirée du projet Béranger ; mais tandis que dans notre législation le délai du sursis a été fixé d'une manière invariable à 5 ans, sans qu'il soit au pouvoir du juge de le diminuer ou de le prolonger, la loi belge laisse aux tribunaux le soin d'impartir le délai suivant leur appréciation dans la limite du maximum de 5 ans (art. 9). En outre la suspension de la peine, suivant la loi française, « ne comprend pas les peines accessoires et les incapacités résultant de la condamnation » ; au contraire la loi belge, ne contenant aucune disposition à cet égard, la jurispru-

dence de ce pays a adopté le système contraire, ce qui est plus logique, car il est assez naturel que l'accessoire suive le sort du principal. Enfin la loi française exige, pour qu'il y ait déchéance du sursis, une poursuite nouvelle « suivie de condamnation à l'emprisonnement ou à une peine plus grave pour crime ou délit de droit commun » (art. 1^{er}, § 2) ; par conséquent une simple condamnation à l'amende, même pour délit, n'entraîne pas la déchéance : la loi belge diffère, sous ce rapport de la nôtre, car elle ne distingue pas suivant que la condamnation nouvelle prononce une peine d'emprisonnement ou d'amende.

Cette loi du 31 mai 1888 sur la condamnation conditionnelle, a jusqu'à présent donné de bons résultats en Belgique. Il résulte d'un rapport présenté le 7 juillet 1891 à la Chambre des représentants de ce pays par le ministre de la justice, que depuis le 10 juin 1888 (date de la mise en vigueur de la loi nouvelle) jusqu'au 31 décembre 1890, sur un total de 447,070 condamnations (correctionnelles ou de simple police), il y a eu 27504 condamnations prononcées conditionnellement et 578 rechutes, c'est-à-dire environ 2 0/0 de rechutes. Certains tribunaux correctionnels importants, comme ceux de Gand et de Verviers, qui, pendant l'année 1890, ont prononcé respectivement 450 et 185 condamnations conditionnelles, n'ont eu aucune rechute constatée. Tels sont les heureux effets constatés jusqu'à présent, et qui permettent de bien inaugurer pour l'avenir.

Luxembourg.

Le Code Pénal du grand-duché de Luxembourg date du 18 juin 1879 ; il est entièrement calqué sur le Code Pénal belge actuellement en vigueur. Il donne aux Cours et Tribunaux le droit de correctionnalisation, conformément aux articles 2, 4 et 6 de la loi belge du 4 octobre 1867.

Le jury n'existe pas dans le grand-duché de Luxembourg.

Danemark.

Le Code pénal danois du 10 février 1866 pose le principe des circonstances atténuantes ; elles sont laissées à l'appréciation arbitraire du juge.

Pour l'application de la peine, le juge ne peut se mouvoir qu'entre le maximum et le minimum fixé par la loi ; mais, dans certains cas, il peut descendre au-dessous de ce minimum, sans toutefois dépasser la moitié de ce minimum. A l'égard de certaines infractions, le juge doit déclarer que les circonstances sont *particulièrement atténuantes*, pour pouvoir abaisser la peine au-dessous du minimum légal.

Le jury n'existe pas en Danemark.

Suède et Norvège.

Le Code pénal de Suède date du 16 février 1864

et a été mis en vigueur le 1^{er} janvier 1865. Il a été amélioré par deux lois importantes : la première date du 28 octobre 1887, qui a édicté des abaissements de peine pour les délits de violence et certains délits contre la religion ; la deuxième qui date du 20 juin 1890, a modifié un grand nombre d'articles du Code de 1864.

Le jury n'existe en Suède que pour les délits de presse. Les magistrats peuvent accorder le bénéfice des circonstances atténuantes : ils peuvent alors abaisser la peine d'un ou de deux degrés, et même substituer une peine à une autre : ils ne sont pas tenus de motiver leur sentence.

Les circonstances atténuantes sont admises pour toutes les infractions prévues par le Code Pénal.

La législation pénale suédoise a admis également les *circonstances très atténuantes* qui permettent au juge de descendre au-dessous du minimum fixé par la loi.

Le Code pénal norvégien du 20 août 1842, modifié en 1872 et en 1879, pose le principe des circonstances atténuantes ; les magistrats en ont la libre appréciation.

Le jury n'existe pas en Norvège : mais si l'accusation peut entraîner la peine de mort, le juge s'adjoit comme assesseurs quatre citoyens pris sur une liste dressée dans chaque commune. Ces concitoyens prennent part à la délibération et à la décision.

Une loi du 29 juin 1889 a refondu le Code pénal norvégien.

Allemagne.

Le Code pénal allemand a été promulgué le 31 mai 1870 ; primitivement il ne régissait que la confédération du Nord, mais il a été rendu applicable à tout l'Empire allemand par la loi du 15 mai 1871.

Les circonstances atténuantes ne peuvent être accordées, d'une part que pour certains crimes et délits déterminés par le Code ; et d'autre part les conséquences produites par leur déclaration sont déterminées sur chaque peine. Ce système s'explique par la considération qu'en général le minimum des peines est maintenu dans des limites assez peu élevées pour rendre l'admission des circonstances atténuantes dangereuses au point de vue d'une juste répression.

Les causes d'immunité ou d'atténuation de la peine, qui forment la quatrième section de la première partie du Code pénal allemand, exercent leur influence sur la pénalité. Lorsque le libre consentement est détruit par l'inconscience ou les perturbations mentales morbides (§ 51), l'idée même de criminalité disparaît ; il en est de même en cas de contrainte irrésistible (§ 52). En cas de nécessité (§ 52 et 54) et en cas de légitime défense (§ 53), c'est la culpabilité qui fait défaut (1). Les infractions de

1. Droit criminel des Etats européens par Listz.

celui qui n'avait pas 12 ans au moment où elles ont été commises ne sont pas punissables, c'est-à-dire qu'elles ne sont pas susceptibles de poursuites (§ 55 à 57); l'atténuation de peine prescrite par le § 57 du Code Pénal n'est pas admise par le Code pénal militaire, § 50.

Le Code pénal allemand a été révisé le 26 février 1876. Le nombre des jurés est de 12; la question de culpabilité doit être résolue à la majorité des deux tiers. Le partage des voix sur la question des circonstances atténuantes profite à l'accusé. Si les circonstances atténuantes ont été refusées, mention doit être faite que la décision a été prise à une majorité de plus de six voix.

Le Code pénal allemand admet *la réprimande judiciaire*, sans adjonction d'aucune autre peine, pour les délits et contraventions des jeunes inculpés, c'est-à-dire de ceux qui à l'époque de l'infraction étaient âgés de plus de 12 ans et de moins de 18, (§ 57).

Ce système de la réprimande judiciaire remonte fort loin; usité déjà en droit romain sous le nom de *severa interlocutio*, et dans notre ancien droit français sous le nom d'*admonition*, blâme ou correction par la bouche du juge (Merlin, *Répertoire*, v. Blâme), il consiste essentiellement dans une mercuriale adressée par le juge à l'inculpé, qui est renvoyé de la poursuite sans autre châtiment, après constatation de la culpabilité.

En France, lors de la discussion de loi sur la proposition de M. Béranger, la commission du Sénat écarta

ce système de la réprimande judiciaire, dans la crainte que cette simple mercuriale n'eût pas une efficacité suffisante et ne fut pas assez exemplaire ; mais la commission extra-parlementaire qui prépare la révision du code pénal, lui a, depuis, donné place dans son projet (art. 66).

Autriche.

La législation autrichienne (code pénal du 27 mai 1852) prend soin de déterminer les circonstances atténuantes et les range en deux classes : 1^o celles concernant la personne du coupable ; 2^o celles tirées du fait.

C'est aux magistrats seuls qu'il appartient de les prononcer, et, comme dans la législation belge, ils doivent préciser en quoi elles consistent.

Les circonstances atténuantes ne modifient pas la nature ni la durée légale de la peine : le juge ne peut se mouvoir que dans les limites assignées par la loi à chaque peine. Toutefois, si la Cour reconnaît l'existence de plusieurs circonstances atténuantes très importantes, la loi lui donne des pouvoirs plus étendus et elle peut descendre au-dessous du minimum légal : ainsi, lorsque le crime entraîne une peine perpétuelle, ou de dix à vingt ans, la Cour peut l'abaisser jusqu'à trois ans.

Depuis 1878, l'Autriche poursuit l'achèvement d'un nouveau Code pénal, destiné à remplacer celui de

1852 ; mais ce projet qui a été repris en 1889 par le gouvernement, n'a pas encore été soumis aux délibérations du Parlement. La commission chargée d'étudier le projet, a consacré un article spécial aux *condamnations suspensives*. Cet article 25 dit que dans certains cas, le tribunal peut ordonner la suspension² de l'exécution d'une peine privative de liberté, quand celle-ci ne dépasse pas la durée de six mois ; si, pendant le délai d'une année au moins et trois années au plus, le condamné n'a pas commis de nouveau crime cette peine sera considérée comme subie. Mais cet article ne sera pas applicable aux peines privatives de liberté substituées à la peine de réclusion dans le cas de l'article 49, § 2 (peine atténuée en cas de tentative criminelle).

Hongrie.

La Hongrie a été dotée de deux Codes (28 mai 1877 et 14 janvier 1879), l'un afférent aux crimes et aux délits, l'autre aux contraventions ; ces deux Codes sont rédigés sur le modèle du Code allemand.

L'appréciation des circonstances atténuantes est laissée aux tribunaux ; ils peuvent descendre jusqu'au minimum et même encore plus bas, s'ils le jugent nécessaire (art. 90, 92).

Depuis 1889, le Gouvernement fait préparer un projet de réforme du Code pénal, et un article est réservé aux condamnations conditionnelles.

Russie

Le Code pénal russe date de 1845; il a été révisé en 1857 et 1866; dans cette législation les circonstances atténuantes n'ont pas le caractère « d'institution nécessaire » qu'elles revêtent dans notre pays et dans la plupart des législations européennes; néanmoins elles y ont trouvé place et l'article 134 énumère les diverses considérations dont le juge devra tenir compte dans l'atténuation des peines.

Le jury n'existe pas en Russie.

Le tribunal a le droit, au cas de circonstances atténuantes, de réduire la mesure de la peine encourue, dans les limites du degré fixé par la loi, ou bien de l'abaisser d'un ou deux degrés (art. 135). En outre dans certaines circonstances exceptionnelles (aveu du coupable, révélation des complices, etc...) les peines édictées par la loi peuvent être adoucies dans de plus fortes proportions, en adressant un pourvoi auprès de l'Empereur, par l'entremise du ministre de la Justice.

La réprimande judiciaire figure dans le Code pénal russe (art. 30, 40 et 65).

Un nouveau projet du Code pénal a été préparé en 1885; il proclame l'égalité de tous devant la loi, adoucit le système pénal, supprime la confiscation générale des biens et la mort civile, et restreint considérablement les cas de transportation en Sibérie.

Espagne.

Le Code pénal espagnol qui date de 1850, a été révisé en 1870 ; il admet le principe des circonstances atténuantes. Le juge est autorisé à accorder le bénéfice de ces circonstances à tous les crimes et délits, mais par esprit de réaction contre l'omnipotence du juge, la loi a dressé une énumération des circonstances qui pourront motiver une atténuation de peine. Mais, après avoir fait cette énumération, elle ajoute que la peine pourra être atténuée « dans toute autre circonstance de même valeur et analogue aux circonstances précédentes ». Ce dernier paragraphe de l'article 9 est une précaution excellente du législateur espagnol, puisque il permet de suppléer aux lacunes de son système, mais il en est aussi la condamnation, car il suffit à démontrer qu'il était impossible de faire une énumération complète des circonstances atténuantes ; c'est pourquoi, après avoir tenté de poser des principes dont le juge ne puisse s'écarter, la loi a été obligée de lui donner un pouvoir arbitraire d'appréciation.

Quant à l'influence des circonstances atténuantes sur l'application de la peine, d'après la règle générale de l'article 74, elle se réduit à amener un abaissement dans les degrés de la même peine ; c'est le cas général. Il n'y a que de rares exceptions, et même, alors l'atténuation n'entraîne que la faculté de substituer à

la peine originaire la peine immédiatement inférieure dans l'échelle légale. Notre Code français est sur ce point, beaucoup plus large dans ses dispositions.

En ce qui concerne la peine de l'amende, le Code espagnol en a fait l'objet d'un article spécial (art. 75). Dans l'application de cette peine, les tribunaux pourront parcourir toute l'étendue dans laquelle la loi leur permet de l'infliger ; mais ils devront, pour en déterminer la quotité, tenir compte non-seulement des circonstances atténuantes, mais surtout de la *fortune* et des *ressources* du coupable. Aucune disposition semblable n'existe dans notre Code.

Le jury n'existe plus en Espagne depuis la loi du 3 janvier 1875.

En Portugal, le système des circonstances atténuantes est le même qu'en Espagne. Toutefois en matière, criminelle, c'est le jury qui en fait la déclaration.

La réprimande judiciaire est admise par les Codes d'Espagne (art. 26 et 117) et de Portugal (art. 81 et 119). Une révision générale du Code portugais a été faite par la loi du 14 juin 1884.

Suisse.

Jusqu'à présent, la Suisse n'a pas de législation pénale unifiée ; elle est sous le régime des Codes cantonaux. Mais il y a un Code pénal fédéral en préparation. C'est M. Carl Stooss, un jurisconsulte éminent, qui

a été chargé de présenter un avant-projet; terminée en septembre 1893, la partie générale de cet avant-projet a été soumise à la discussion d'une commission d'experts qui, tout en approuvant le projet en principe, a proposé une série de modifications qui ont été acceptées sans difficulté par l'auteur.

Ce projet de Code pénal, qui a été préparé sur la demande du gouvernement, présente ceci de particulier : c'est que l'auteur pour le rédiger, a tenu compte des progrès de l'état actuel de la science pénale. Il commence par faire une étude des Codes de tous les cantons, puis il en dégage une synthèse : ce projet repose donc, comme on peut en juger, sur des données existantes.

Voici ce que nous y trouvons au sujet des circonstances atténuantes.

Cet avant-projet tient compte dans une large mesure des mobiles qui ont poussé au crime; il entre donc à ce point de vue dans le courant de la science pénale actuelle.

Dans le premier projet, la bassesse des mobiles était une cause d'aggravation, au même titre que l'existence de condamnations antérieures : le juge était alors obligé de prononcer une peine dépassant la moyenne entre le minimum et le maximum. Mais, en rédigeant la partie sociale de son projet, l'auteur s'est aperçu que l'application d'une semblable disposition était très malaisée et souvent même injuste. Le projet actuel se

borne à imposer d'une façon générale au juge, l'obligation de tenir compte des mobiles; lorsque les mobiles sont bas et déshonorants (méchanceté, ruse, brutalité, etc.), la peine doit être aggravée, mais l'auteur du projet ne précise pas dans quelle mesure; lorsque le délinquant a obéi à des mobiles respectables, la peine peut être atténuée.

L'article 36 donne une énumération des circonstances qui pourront donner lieu à une atténuation de la peine; ce sont la détresse profonde, le repentir sincère, la prescription prochaine, les mobiles respectables, toutes choses en un mot qui laissent place à une large appréciation. L'article 37 indique l'effet des circonstances atténuantes sur les peines; mais la disposition du premier projet a été élargie et complétée.

Le juge peut accorder le *sursis* au condamné qui n'a encore subi aucune peine privative de liberté pour délit; si, dans les cinq ans qui suivent le sursis, le condamné commet un nouveau délit, la première peine commencée sera exécutée; au cas contraire, elle devient non avenue.

Italie.

Les rédacteurs du nouveau Code pénal italien (30 juin 1889) ont tenu grand compte des dispositions des lois qui régissaient auparavant les diverses contrées de la Péninsule (Code Sarde de 1839; Code des Deux-

Sicules de 1819; Code Toscan de 1853); ils ont aussi puisé largement dans les nouveaux Codes promulgués en Europe.

Le Code pénal italien de 1889 renferme deux idées importantes :

1° Les infractions sont divisées seulement en deux classes : délits et contraventions.

On a prétendu que cette division était beaucoup plus rationnelle et scientifique que la nôtre, parce que entre le crime et le délit il n'y a que des différences de nuance et de degré, et non pas de nature. Pour établir cette division, on a tenu compte de l'intention coupable, disent les uns. Suivant d'autres (et c'est la théorie du Code pénal hollandais), les délits seraient des infractions résultant du droit naturel, tandis que les contraventions seraient de création législative. Suivant d'autres enfin, les délits se distingueraient des contraventions par l'importance du droit lésé, et je crois que c'est là le point de vue du Code pénal italien.

2° La peine, au lieu de varier par sa nature, ne varie plus que par sa durée.

Pour les délits, les peines sont : l'*ergastolo* (peine perpétuelle); la *réclusion* (de 3 jours à 24 ans); la détention (de même durée).

Après ces peines, viennent dans l'échelle pénale : le *confinement*, qui consiste pour le condamné à demeurer un temps déterminé (1 mois au moins et 3 ans

au plus) dans une commune distante de 60 kilomètres au moins du lieu du délit, du domicile de la victime et de la résidence du condamné ; l'*amende* qui s'applique aux délits et aux contraventions ; l'*interdiction*, soit temporaire, soit perpétuelle des fonctions publiques ; l'*arrêt*, emprisonnement de 1 jour à 2 ans pour les contraventions.

Chaque texte du Code fixe pour chaque infraction le minimum et le maximum qui lui conviennent ; en outre le législateur a imposé des limites aux pouvoirs du juge dans l'appréciation de la culpabilité individuelle.

Le Code italien admet les circonstances atténuantes au cas d'aliénation mentale, dans un article spécial (art. 47) ; il décide alors que lorsque l'état d'esprit de l'inculpé est de nature à amoindrir la responsabilité sans la supprimer, la peine édictée doit être diminuée ; et alors suit une énumération afférente suivant la gravité du crime. Puis, le juge pourra ordonner que la peine soit subie dans un établissement spécial, destiné à ces infirmités, au moins jusqu'à ce que le président du tribunal civil reconnaisse qu'il y a lieu de remplacer la maison de santé par la peine ordinaire.

Indépendamment des diminutions de peines expressément édictées par la loi, s'il existe des circonstances atténuantes en faveur du coupable, à l'ergastolo est substitué la réclusion pendant 30 ans, et les autres peines sont diminuées d'un sixième (art. 59).

Comme on le voit, le Code italien restreint beaucoup plus les pouvoirs du juge que le Code français.

Le Code Italien a maintenu comme peine, sous le nom de *reprimande judiciaire*, l'admonition déjà prévue par l'ancien Code sarde (art. 47 à 50) et le Code toscan (art. 13 et 23). La justice a ainsi la faculté, relativement aux infractions peu graves, de substituer un solennel avertissement à la peine encourue, quand il y a dans la cause des circonstances atténuantes : c'est là un excellent stimulant vers le bien, et un bon moyen de préservation contre la récidive.

Le Code italien est le fruit d'une longue élaboration, et s'il peut donner prise à la critique sur quelques points de détails, nous devons reconnaître néanmoins qu'il présente des mérites incontestables et une méthode scientifique d'insigne valeur.

Vu : le président de la thèse,

LE POITTEVIN.

Vu : le Doyen,

E. GARSONNET.

Vu et permis d'imprimer :

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris

GRÉARD.

TABLE

CHAPITRE I ^{er} . — CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES	10
A. — <i>Législation</i>	10
1 ^o Ancienne législation (peines arbitraires)	11
2 ^o Législation intermédiaire (Code de 1791; peines fixes):	15
Art. 646 du Code du 3 brumaire an IV	17
Loi du 25 frimaire an VIII.	19
Loi du 7 pluviôse an IX.	19
3 ^o Le Code Pénal de 1810.	21
4 ^o Loi du 25 juin 1824.	31
5 ^o Loi du 28 avril 1832	40
6 ^o Loi du 13 mai 1863.	46
7 ^o Décret du Gouvernement de la Défense Nationale du	
27 novembre 1870.	46
8 ^o Proposition de loi de M. Bozérian (4 mai 1885) . .	47
9 ^o Loi du 26 octobre 1888.	59
10 ^o Proposition de loi de M. Béranger (26 mai 1884) . .	51
11 ^o Proposition de loi de M. Michaux (12 mai 1885) . .	53
12 ^o Proposition de loi de M. Reybert (30 mars 1886). .	53
13 ^o Loi du 26 mars 1891	54
14 ^o Proposition de loi de M. Letellier (23 mars 1893). .	61
15 ^o Proposition de loi de M. Dussaussoy (18 juin 1896) .	63

16 ^e Proposition de loi de M. Goujon (11 février 1897).	64
17 ^e Loi du 4 mai 1897	64
18 ^e Proposition de loi de M. Mougeot (26 mai 1897) . . .	65
CHAPITRE II	66
B. — <i>Système des circonstances atténuantes</i>	66
1 ^{re} Esprit et but du principe des circonstances atténuantes	66
2 ^e Appréciation de ce principe : ses inconvénients et ses avantages	68
3 ^e Définition des circonstances atténuantes	69
4 ^e Distinction des circonstances atténuantes et des excuses	70
5 ^e Abrogation de l'article 342 <i>in fine</i> du Code d'Instruction criminelle.	71
CHAPITRE III	71
C. — <i>Circonstances atténuantes en matière criminelle</i> (art. 463)	71
1 ^{re} Dispositions de l'article 463 relatives aux matières criminelles.	74
2 ^e Ces dispositions sont générales et s'appliquent à toutes les peines prononcées, non-seulement par le Code, mais par toutes les lois. — Jurisprudence à cet égard	76
3 ^e Ces dispositions s'appliquent-elles devant toutes les juridictions criminelles? <i>Quid</i> devant les juridictions militaires?	77
a) Jurisprudence antérieure au Code militaire du 9 juin 1857 et examen de cette jurisprudence.	79
b) Dispositions du Code militaire du 9 juin 1857.	82
c) Loi sur le recrutement du 15 juillet 1889.	83
4 ^e Ces dispositions peuvent-elles s'appliquer aux contumax? — Jurisprudence à cet égard.	84

5° Examen de la première partie de l'article 463 du Code	
Pénal	89
a) Le condamné n'est pas en état de récidive.	
Mort. — Travaux forcés à perpétuité ou à	
temps. — Déportation. — Réclusion. — Dé-	
tention. — Bannissement. — Dégradation ci-	
vique. — Maximum d'une peine afflictive. —	
Amende. — Peines accessoires.	89
b) Le condamné est en état de récidive aux ter-	
mes de l'article 56. — Mort. — Travaux for-	
cés à perpétuité. — Travaux forcés à temps.	
— Réclusion	96
c) Le condamné est en état de récidive aux ter-	
mes des articles 57 et 58 du Code	99
d) Cas où le fait prend le caractère d'un délit.	
1° Le jury a écarté les circonstances aggra-	
vantes.	101
2° Le fait est excusable	102
3° Délit connexe à un crime.	103
4° Délit de presse.	104
6° Règles sur la déclaration des circonstances atténuan-	
tes en matière criminelle.	105
CHAPITRE IV	107
D.— <i>Circonstances atténuantes en matière correctionnelle.</i>	
1° Dispositions de l'article 463 relatives aux peines cor-	
rectionnelles	107
2° Modification apportée par la loi du 13 mai 1863; ses	
motifs. — Critiques et appréciation de cette modifi-	
cation	108
3° Décret du 27 novembre 1870 qui a rétabli le texte de	
l'article 463	112
4° Ces dispositions ne s'appliquent qu'aux peines portées	
par le Code Pénal.	113

5° Lois spéciales qui se réfèrent à l'article 463.	116
6° Effet des circonstances atténuantes sur les peines correctionnelles	118
§ 1 ^{er} . — Effet des circonstances atténuantes sur l'em- prisonnement et l'amende	119
§ 2. — Effet des circonstances atténuantes sur l'inter- diction des fonctions publiques.	121
§ 3. — Effet des circonstances atténuantes sur l'inter- diction des droits mentionnés en l'article 42.	122
§ 4. — Effet des circonstances atténuantes sur l'inter- diction de séjour	123
§ 5. — Effet des circonstances atténuantes sur la con- fiscation spéciale	124
§ 6. — Effet des circonstances atténuantes sur les peines correctionnelles aggravées par l'état de réci- dive légale.	125
CHAPITRE V.	127
E. — <i>Circonstances atténuantes en matière de simple police.</i>	127
1° L'article 463 est-il applicable, sous le Code de 1810, aux contraventions de police? Révision de 1832.	127
2° Caractères et effets des circonstances atténuantes en matière de simple police.	129
CHAPITRE VI.	133
F. — <i>Des circonstances atténuantes devant certaines ju- ridictions extraordinaires.</i>	133
1° Des circonstances atténuantes devant le Sénat consti- tué en haute Cour de justice	133
2° Des circonstances atténuantes devant les tribunaux administratifs	135
CHAPITRE VII	136
G. — <i>Résultats produits par l'application du système des</i>	

<i>circonstances atténuantes</i>	136
CONCLUSION	136
CHAPITRE VIII.	144
II. — <i>Législation comparée</i>	144
1 ^o Législations qui n'admettent pas le système des cir-	
constances atténuantes	144
<i>a)</i> Angleterre.	144
<i>b)</i> Hollande	148
<i>c)</i> Grèce	149
<i>d)</i> Turquie	150
2 ^o Législations qui admettent le système des circons-	
tances atténuantes.	150
<i>a)</i> Belgique	150
<i>b)</i> Luxembourg	156
<i>c)</i> Danemark.	156
<i>d)</i> Suède et Norwège	156
<i>e)</i> Allemagne.	158
<i>f)</i> Autriche-Hongrie.	160
<i>g)</i> Russie	162
<i>h)</i> Espagne	163
<i>i)</i> Suisse	164
<i>j)</i> Italie	166

H. JOUVE, imp. de la Faculté de médecine, 15, rue Racine, Paris
